



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 121/2019 – São Paulo, terça-feira, 02 de julho de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63918/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008368-73.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008368-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HORACIO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008368-73.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008368-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HORACIO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009441-80.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009441-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AZOLINA ROSA TERRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094418020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009441-80.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009441-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AZOLINA ROSA TERRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094418020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2009.61.26.004358-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEIDE APARECIDA MORTAIO
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043582620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002398-58.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002398-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA HELENA PARRAS GARCIA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002398-58.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002398-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA HELENA PARRAS GARCIA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002656-68.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002656-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DURVALINA MONTE CAVALLI
ADVOGADO	:	SP191835 ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026566820094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº**

1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010049-44.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.010049-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP272535 MARLI ROMERO DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00100494420094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011570-24.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011570-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE HAUK
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00115702420094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016326-76.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016326-1/SP
--	------------------------

APELANTE	: ADAO GONCALVES CACIQUE
----------	--------------------------

ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00163267620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014455-72.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.014455-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALTER DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
No. ORIG.	:	09.00.00107-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022428-78.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.022428-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDINEI ZANCHIM
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
No. ORIG.	:	09.00.00159-5 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso,

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038808-79.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.038808-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00211-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão**

geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-89.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003315-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO ACHILLES MIRANDA
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033158920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004404-47.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004404-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANDRENALDO CARMO BATISTA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP052196 JOSE LAURINDO GALANTE VAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044044720104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2010.61.05.008570-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ PAVAN
ADVOGADO	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085702220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005889-76.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.005889-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO DE ALMEIDA BRITO
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00058897620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008542-51.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.008542-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMILIO RAMIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP131144 LUCIMARA MALUF e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085425120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004745-43.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.004745-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDSON AUGUSTO MACHADO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047454320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004006-55.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.004006-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO RAIMUNDO BARRETO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040065520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-20.2010.4.03.6123/SP

	2010.61.23.000425-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIR LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004252020104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004395-42.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004395-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDECI NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP260316 VILMAR BRITO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043954220104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010674-44.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.010674-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDEMAR LUIZ GUIMARAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106744420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-13.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011659-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AECIO DO VALE GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116591320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-13.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011659-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AECIO DO VALE GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116591320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011870-49.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011870-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ZILA JOSELITA GRAZZIOTIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118704920104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 31/2140

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012203-98.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.012203-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCELINO RODRIGUES DA SILVA NOVAES
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00122039820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012481-02.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.012481-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL GUILHERMINO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00124810220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015494-09.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015494-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE DE FREITAS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP230466 KARLA ALEXANDRA MIMURA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00154940920104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021136-24.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021136-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	GASPAR REIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
No. ORIG.	:	10.00.00161-4 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2011.03.99.023544-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEDINALVA QUEIROZ BARBOSA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
No. ORIG.	:	09.00.00381-3 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025534-14.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.025534-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDIR PEREIRA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP214418 DANIEL MAROTTI CORRADI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00156-1 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025541-06.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.025541-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ATAIDE VELOZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184618 DANIEL DEPERON DE MACEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO UYEHARA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00059-6 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não

havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035834-35.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.035834-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO STRADIOTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017901620108260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-25.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.002420-9/SP
--	------------------------

APELANTE	: JOSE CARLOS CALEJON
----------	-----------------------

ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024202520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003396-32.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.003396-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARNALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP085809 ADEMAR NYIKOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033963220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000532-44.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000532-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO MARQUES FILHO
ADVOGADO	:	SP220347 SHEYLA ROBERTA SOARES DIAS BRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005324420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004788-30.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004788-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDEVALDO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047883020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007695-75.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007695-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROQUE VICENTE SINISCALCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076957520114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63919/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005149-52.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005149-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSA RODRIGUES CRUZ FERRAZ
ADVOGADO	:	SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro(a)
CODINOME	:	ROSA RODRIGUES DA CRUZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROSA RODRIGUES CRUZ FERRAZ
ADVOGADO	:	SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00051495220084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010147-60.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.010147-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JUAREZ JOAQUIM SILVA
ADVOGADO	:	SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101476020094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002491-07.2009.4.03.6123/SP

	2009.61.23.002491-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDIR ALFREDO NESPOLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024910720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 50/2140

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005000-96.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005000-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO BATISTA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050009620094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2009.61.83.001010-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALBERTO VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010102320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015088-22.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015088-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSEFA BUENO BOSSOLANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP085353 MARCO ANTONIO HIEBRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00150882220094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016449-74.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016449-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO VIEIRA BRANCO

ADVOGADO	:	SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00164497420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017610-22.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017610-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMILIA MARIA CARVALHO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP264178 ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00176102220094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018466-47.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.018466-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA
No. ORIG.	:	09.00.00106-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 58/2140

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044826-19.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.044826-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO ANGELO PELLICANO
ADVOGADO	:	SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00236-1 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006310-72.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.006310-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263560 MAURÍCIO ANTONIO FURLANETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063107220104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, *as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007549-08.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.007549-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO BARBOZA LOURENCO
ADVOGADO	:	SP265717 ROMULO CESAR DE CARVALHO LOURENÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075490820104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno,

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002801-09.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002801-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE LUIZ ALVES DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP190205 FABRICIO BARCELOS VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028010920104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"
(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001473-41.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.001473-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE PEDRO FIRMINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014734120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição

de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006476-74.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.006476-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CARLOS GARCIA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064767420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-94.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.001812-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DECIO BELLON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP132177 CELSO FIORAVANTE ROCCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018129420104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-77.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.002905-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029057720104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005511-60.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.005511-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEIDE SUELY GIACON SANTOS
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055116020104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002227-67.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.002227-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ DE ADELINO DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro(a)
CODINOME	:	LUIZ ADELINO DE ALMEIDA PRADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022276720104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 73/2140

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004725-39.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004725-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANGELO BENELLI
ADVOGADO	:	SP170302 PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047253920104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-63.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008390-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO JOSE BESTEIRO MORGADO
ADVOGADO	:	SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083906320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 76/2140

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009068-78.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.009068-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ISIDRO ZAMBERLAN
ADVOGADO	:	SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090687820104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

tese nos seguintes termos, *verbis*:

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009393-53.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.009393-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADELINA DE GOUVEIA MARQUES
ADVOGADO	:	SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093935320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 78/2140

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-13.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.009428-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDEMAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA DOS SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094281320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011205-33.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011205-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCIA DE FATIMA LEITE DE MELLO
ADVOGADO	:	SP123545A VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00112053320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015021-23.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015021-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REINALDO MANOEL
ADVOGADO	:	SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00150212320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013259-33.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.013259-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ BENEDITO
ADVOGADO	:	SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00032-7 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

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

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014254-46.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.014254-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG112228 ANA PAULA PASSOS SEVERO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP220829 DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	10.00.00184-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042833-04.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.042833-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO MIAN
ADVOGADO	:	SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042935-26.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.042935-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSWALDO GREGGIO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00086-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-15.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.003369-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ABILIO COSTA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033691520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, *as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2011.61.14.008123-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EVILASIO MOIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081237020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que

reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002272-37.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002272-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO ARMINIO FIALHO
ADVOGADO	:	SP105144 SILVIO DOS SANTOS NICODEMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022723720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, *as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004764-02.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004764-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DORIVAL DA SILVA ROSA
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004770-09.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004770-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO APARECIDO FLORENCIO
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047700920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005576-44.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.005576-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ORLANDO BRANCO DA LUZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP271574 MAGNA PEREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055764420114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 98/2140

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010501-83.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010501-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROBERTO DE ALMEIDA SALES
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105018320114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

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

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

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposementação. Renúncia a anterior benefício de

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

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

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

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002787-51.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.002787-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRAS MARINHO
ADVOGADO	:	SP198474 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027875120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

Decido.

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 100/2140

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63942/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056717-08.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.056717-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	SERGIO RUBENS DE ARAUJO VASCONCELLOS
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	07.00.00050-4 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-28.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003909-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO BENTO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039092820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-28.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003909-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO BENTO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039092820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006984-75.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006984-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO POZZI
ADVOGADO	:	SP058905 IRENE BARBARA CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007271-38.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007271-8/SP
--	------------------------

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

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007271-38.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007271-8/SP
--	------------------------

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

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 107/2140

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

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008327-09.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008327-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA ZULMIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011719-54.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.011719-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SHIMADA HARUE HORINOUCI
ADVOGADO	:	SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117195420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011086-28.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.011086-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE DE SALVE
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00110862820094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013011-38.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.013011-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GONCALO GOMES DE MORAES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00130113820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013011-38.2009.4.03.6119/SP

APELANTE	:	GONCALO GOMES DE MORAES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00130113820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011612-68.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.011612-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAELIO SILVESTRE GERALDO
ADVOGADO	:	SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116126820094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-50.2009.4.03.6123/SP

	2009.61.23.002223-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAYME DE MORAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022235020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006285-27.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.006285-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO ANTONIO LEITE
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062852720094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos **DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

Data de Divulgação: 02/07/2019 116/2140

seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-78.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000198-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002047-85.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002047-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELENA AKEMI ITO
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004962-10.2009.4.03.6183/SP

APELANTE	:	JOSE ROBERTO LOURENCO
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049621020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015877-21.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015877-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARQUIMEDES MALAVAZI
ADVOGADO	:	SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00158772120094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017656-11.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017656-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE LUIZ DE JESUS MARTINS
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00176561120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016363-67.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.016363-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO FERREIRA DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP218640 RAFAEL MICHELSON
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00152-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 123/2140

2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009838-23.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.009838-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SILVIO DONIZETE DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP205257 CARLOS EDUARDO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00098382320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001943-78.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.001943-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DEONILDO MADEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00019437820104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
-----------	--

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010874-46.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.010874-3/SP
--	------------------------

APELANTE	: WILSON ROBERTO COELHO
ADVOGADO	: SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00108744620104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001756-25.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001756-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	UBIRATAN ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017562520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 128/2140

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001756-25.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001756-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	UBIRATAN ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017562520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000688-66.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000688-1/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	JOSE TEODOSIO FILHO
ADVOGADO	:	SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006886620104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007505-49.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.007505-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ CARLOS LEAO
ADVOGADO	:	SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075054920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens

previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008443-44.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008443-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE SANTANA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
CODINOME	:	MARIA JOSE SANTANA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084434420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008443-44.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008443-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE SANTANA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
CODINOME	:	MARIA JOSE SANTANA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084434420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015231-74.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015231-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EUFLOSINO GOMES FILHO
ADVOGADO	:	SP170302 PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00152317420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2011.61.10.005963-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE ADRIANO
ADVOGADO	:	SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059638420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007523-34.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.007523-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA ROZELI DE FRANCA NUNES
ADVOGADO	:	SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075233420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001502-76.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.001502-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ CARLOS VIANA
ADVOGADO	:	SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS e outro(a)
CODINOME	:	LUIS CARLOS VIANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015027620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-27.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004051-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS DE ASSIS FERRARI
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040512720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. *Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004363-03.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004363-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERSON GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00043630320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-05.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.002899-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE DA HORA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS FRANCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00082-8 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2013.61.83.002789-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NIVALDO ARAUJO SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027897120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002789-71.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002789-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NIVALDO ARAUJO SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027897120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63927/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003218-14.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003218-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VENICIO DE SOUZA RUFINO
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003719-65.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003719-6/SP
APELANTE	: EDUARDO DANIEL
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: EDUARDO DANIEL
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00037196520084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidi ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003719-65.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003719-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDUARDO DANIEL
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDUARDO DANIEL
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00037196520084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005254-29.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005254-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MIGUEL SANTOS BELTRAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005259-51.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005259-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEUSA MEIRELLES COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-77.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006085-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EZILDA PEDROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-77.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006085-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EZILDA PEDROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006473-77.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006473-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ROMUALDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009666-03.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009666-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA LUIZA FATTORI
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2009.61.05.015223-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ERCILIO CORREA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP163764 CELIA REGINA TREVENZOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00152237420094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009090-13.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.009090-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090901320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º,

da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010612-66.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.010612-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO LINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106126620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº

8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005308-35.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005308-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GIVANDETE PEREIRA DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206877 ALEXEY SUUSMANN PERE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053083520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-10.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001761-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AIRAN DE ABREU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017611020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002109-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002109-0/SP
--	------------------------

APELANTE	: MANOEL PEREIRA RODRIGUES
----------	----------------------------

ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00021092820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002109-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002109-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00021092820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema

previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006701-18.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006701-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP174898 LUCIANA DOS SANTOS PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067011820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n° 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016056-52.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016056-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURY DUARTE DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160565220094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos n°s 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo n°**

1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011975-24.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.011975-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CAETANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00165-5 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos

dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012104-29.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.012104-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANUEL DELFINO ALVES
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	07.00.00191-6 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044886-89.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.044886-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS CAETANO
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00069-8 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005640-37.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.005640-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NILTON AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00056403720104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003343-24.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.003343-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO JOAO MACHADO
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033432420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 171/2140

segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004447-51.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.004447-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CAMPIOTO
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044475120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de

aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007110-70.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.007110-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO MITSUNORI FUJITA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071107020104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-60.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.001710-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NELSON PEREIRA LIMA CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017106020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003014-94.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.003014-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCAS ADASKEVICIUS
ADVOGADO	:	SP163148 REGINA APARECIDA MAZA MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030149420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-96.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000007-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANALIA CAETANO
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMÃO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000079620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidi ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2010.61.83.000304-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HILDEBERTO GALDINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP272535 MARLI ROMERO DE ARRUDA e outro(a)
CODINOME	:	HIDEBERTO GALDINO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00003040620104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-65.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.001574-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSNI DELGADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015746520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-54.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.002202-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDIR EUGENIO ARSUFFI
ADVOGADO	:	SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022025420104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso,

interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004852-74.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004852-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DOUCLAS MORETTI DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP103216 FABIO MARIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048527420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão**

geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007921-17.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.007921-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VERA LUCIA EMIDIO
ADVOGADO	:	SP202126 JOSUÉ PINHEIRO DO PRADO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00079211720104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e

1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008709-31.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008709-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS ROGERIO PAGLIARINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP111922 ANTONIO CARLOS BUFFO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087093120104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno,

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008709-31.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008709-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS ROGERIO PAGLIARINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP111922 ANTONIO CARLOS BUFFO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087093120104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária."

Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem
Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011435-75.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011435-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELMO LINCOLN SALGUEIRO DE MOURA
ADVOGADO	:	SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00114357520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012654-26.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.012654-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULA FRASSINETE DE QUEIROZ SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00126542620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023980-44.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.023980-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00134-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030885-65.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.030885-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOYSES SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00182-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-60.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000712-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OTILIO DE OLIVEIRA ROCHA FILHO
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007126020114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006220-84.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.006220-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GIUSEPPE TORTORELLA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062208420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63959/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005260-36.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005260-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO BARONE
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 193/2140

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012025-23.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012025-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO ANTONIO ACHUTTI AZZALINI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120252320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012025-23.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012025-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO ANTONIO ACHUTTI AZZALINI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120252320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005013-95.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005013-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050139520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005749-16.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005749-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO FLORENCIO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057491620094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação

adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000700-17.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000700-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007001720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000700-17.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000700-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007001720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000945-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000945-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA TERESINHA CELLERO
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e

1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000945-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000945-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA TERESINHA CELLERO
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003441-30.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003441-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDEMIRO ROSA
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 203/2140

da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003441-30.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003441-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDEMIRO ROSA
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2009.61.83.007078-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARLENE MARTINS SANTANA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070788620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007078-86.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.007078-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARLENE MARTINS SANTANA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070788620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a",

c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-90.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009451-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDVALDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens

previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-90.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009451-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDVALDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016057-37.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016057-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JACIRO BARBOSA DE SA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160573720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos

seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008905-98.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008905-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS DE PAULA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00089059820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014631-53.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014631-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ PORTEIRO RUBIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00146315320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014631-53.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014631-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ PORTEIRO RUBIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00146315320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012134-30.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.012134-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO HONORIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PASSOS SEVERO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00147-7 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019926-35.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019926-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS VINICIUS MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00141-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso,

interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031861-72.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031861-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NELSON RIBEIRO DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00156-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031861-72.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031861-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NELSON RIBEIRO DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00156-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001423-05.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.001423-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEIDE APARECIDA CORREA
ADVOGADO	:	SP265717 ROMULO CESAR DE CARVALHO LOURENÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014230520114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 219/2140

da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-43.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.000448-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VERA LUCIA COELHO
ADVOGADO	:	SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004484320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2011.61.83.001501-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS ANTONIO KOCH
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015015920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012916-03.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.012916-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LEONILDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00008-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000465-10.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.000465-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE FERREIRA DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP163734 LEANDRA YUKI KORIM ONODERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004651020124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE

DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014464-54.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.014464-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO ROBERTO FAVORETTO
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00144645420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empecilho no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que,

constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No

caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n.º 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, também não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003681-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.003681-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO MILTON BUENO
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00150-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. *Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003681-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.003681-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO MILTON BUENO
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00150-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003342-96.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.003342-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEVIO SIGMAR FARIA
ADVOGADO	:	SP302060 ISIS MARTINS DA COSTA ALEMÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033429620154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 1.029.723/PR, oportunidade em que assentou a *ausência de repercussão geral* da controvérsia relativa à possibilidade de conversão de tempo comum em especial de períodos laborados antes da vigência da Lei nº 9.032/1995, por demandar o enfrentamento de legislação infraconstitucional.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO COMUM PARA ESPECIAL. TRABALHO PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/1995. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(RE 1029723 RG, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 20/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 14-06-2017 PUBLIC 16-06-2017)

Ante o exposto, *nego seguimento* ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006921-80.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.006921-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDSON SILVERIO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDSON SILVERIO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069218020154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7538/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-38.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.005133-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO APARECIDO DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00180-9 1 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie (fls. 409/410vº), a abranger a integralidade do objeto do **recurso especial** interposto pela parte segurada (fls. 376/384), declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63971/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003170-32.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.003170-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDEMIR ZULIANI
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00031703220084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005504-62.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005504-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LIGIA SAKAGAWA PRATEVIERA
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006558-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JACQUES GUTERMAN
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 234/2140

da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042568-70.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.042568-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE FLORENTINO
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.02112-7 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002056-47.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002056-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00020564720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo,

acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002056-47.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002056-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00020564720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002100-66.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002100-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SILVIA REGINA PENA BATISTA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de

aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n° 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002100-66.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002100-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SILVIA REGINA PENA BATISTA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso,

interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002290-29.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002290-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NADILSON CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022902920094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002290-29.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002290-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NADILSON CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022902920094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidi ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2009.61.83.003159-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRENE ANTONIO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031598920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-89.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003159-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRENE ANTONIO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031598920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004913-66.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.004913-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NAZARE PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP174898 LUCIANA DOS SANTOS PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049136620094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. *Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014502-82.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.014502-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTENOR THEODORO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00145028220094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014502-82.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.014502-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTENOR THEODORO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00145028220094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015517-86.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015517-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO MESSIAS CANDIDO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00155178620094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015517-86.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015517-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO MESSIAS CANDIDO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00155178620094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006041-30.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.006041-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OTAVIO BONFANTE
ADVOGADO	:	SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro(a)
	:	SP147466 CLAITON ROBLES DE ASSIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00060413020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 252/2140

aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006470-67.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.006470-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERSON AMADOR
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064706720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005983-82.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.005983-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALFREDO SOUZA DE AVILA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WALFREDO SOUZA DE AVILA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00059838220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidi ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2010.61.83.001473-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FAHDA MIGUEL RISCALLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014732820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004788-64.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004788-3/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	LUIZ GAGLIAZZO
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047886420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 257/2140

previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-97.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.007560-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EZEQUIEL PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075609720104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema

previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010269-08.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.010269-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MILTON BARBOSA VENTURA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00102690820104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011136-98.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011136-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CREIDE ELISIO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00111369820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº**

1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011136-98.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011136-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CREIDE ELISIO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00111369820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº**

661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017322-04.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.017322-3/SP
--	------------------------

APELANTE	: JOSE ANTONIO MAURICIO (= ou > de 60 anos)
----------	---

ADVOGADO	:	SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00248-0 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos n.ºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo n.º 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE n.º 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n.º 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n.ºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n.ºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n.º 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n.º 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n.ºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0027336-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.027336-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORNELIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00070-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027336-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.027336-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORNELIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00070-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036879-74.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.036879-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERNANDO AUGUSTO MINGOTTE
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
	:	SP304564 HELOISA HELENA AVI RAMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00143-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-66.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.000359-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO NICOLAU
ADVOGADO	:	SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003596620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. *Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-66.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.000359-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO NICOLAU
ADVOGADO	:	SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003596620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005853-84.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005853-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEIDE ROGATO WOIDELELLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00058538420164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Tem-se que o pedido revisional deduzido foi rejeitado pelas instâncias ordinárias ao fundamento de que:

"No caso em tela, o documento das fls. 15/16 indica que o salário de benefício foi limitado ao teto em virtude da revisão administrativa determinada pelo art. 144 da Lei 8.213/91.

Não obstante, os dados fornecidos pelo sistema DataPrev demonstram também que houve a recomposição da renda mensal à época do primeiro reajuste após a sua concessão, por força da aplicação do *índice-teto* (1,3940), em decorrência da revisão prevista no art. 21, §3º da Lei 8880/94."

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, assim como a discussão acerca do cerceamento de defesa e da imprescindibilidade da prova pericial, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESp nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MILITAR. EXPULSÃO. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.906/94. COMANDO GENÉRICO DISSOCIADO DA NULIDADE DO PROCESSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. DESTINATÁRIO. MAGISTRADO. RELEVÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDEPENDÊNCIA ENTRE ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA. ILÍCITO ADMINISTRATIVO RECONHECIDO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DANO MORAL. PRETENSÃO ILÓGICA.

1. Na origem, cuida-se de ação ordinária ajuizada pelo recorrente, ora agravante, com o objetivo de ver declarada a nulidade do ato administrativo que o excluiu das fileiras da Polícia Militar do Estado de São Paulo, além da condenação em danos morais, pedido julgado improcedentes pelas instâncias ordinárias.

2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus.

Incidência da Súmula 284/STF.

3. "O art. 1º, II, da Lei 8.906/94, que elenca as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, como exclusivas da advocacia, não possui densidade normativa a sustentar a tese segundo a qual, nos processos administrativos disciplinares, instaurados no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o julgamento, pela autoridade competente, deve ser precedido de parecer, formulado pela Procuradoria do Estado. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 336.592/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2014" (AgRg no AREsp 483.083/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015). Incidência da Súmula 284/STF.

4. As teses de afronta aos arts. 332 e 400 do CPC circundam alegação de cerceamento de defesa em decorrência de indeferimento de produção de prova testemunhal, no que consignou a Corte de origem que não "se reconhece negativa de prestação jurisdicional, quando o Magistrado usa de seu poder instrutório, ao indeferir prova, manifestando suas razões de decidir. Tampouco há cerceamento de defesa na hipótese em que resta plausível que o D. Juiz tenha concluído no sentido de que a produção da prova testemunhal seria desnecessária às alegações da parte".

5. A prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar quanto à sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova considerada inútil ou protelatória. Precedentes.

6. Insuscetível de revisão, nesta via recursal, o entendimento das instâncias ordinárias quanto à prescindibilidade da prova requerida - oitiva de testemunhas -, pois demandaria a reapreciação de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.

7. A circunstância de que determinados fatos não constituam ilícito penal não afasta a possibilidade de receberem tratamento diferenciado na esfera civil ou administrativa, constituindo nestas searas ilícitos puníveis. Precedentes: MS 13.134/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 02/10/2015; RMS 39.558/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 11/06/2014; RMS 45.182/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 05/10/2015.

8. E, nesse diapasão, qualquer modificação do acórdão recorrido quanto à legalidade do processo administrativo e, conseqüentemente, da penalidade aplicada demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, circunstância inadmissível na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

9. A circunstância de a parte beneficiar-se da justiça gratuita não afasta a fixação dos ônus da sucumbência, legitimando apenas a suspensão da exigibilidade do valor arbitrado, o qual poderá ser executado dentro do prazo prescricional se deixar de existir o estado de hipossuficiência.

10. A pretensão do autor na fixação de dano moral litiga contra a própria lógica jurídica, pois conduziria em promover-lhe benefício pecuniário por comportamento revestido de ilicitude e, em contraposição, configuraria a penalização da Administração Pública por agir dentro dos liames da legalidade. Sem amparo jurídico a pretensão, portanto.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1456184/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.
São Paulo, 23 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63998/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000149-71.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000149-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALAN KARDEC DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALAN KARDEC DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00001497120084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não

havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000149-71.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000149-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALAN KARDEC DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALAN KARDEC DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00001497120084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000246-71.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000246-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO PALASTHY
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002467120084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000246-71.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000246-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO PALASTHY
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002467120084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-49.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.002569-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAUL ANTONIO VARASSIN
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º,

da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-49.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.002569-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAUL ANTONIO VARASSIN
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006915-43.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006915-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORIOLANDO DA CUNHA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro(a)
CODINOME	:	COREOLANDO DA CUNHA OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008377-35.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008377-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FAUSTO LUIZ GERMAO MENNOCCHI
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº

8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008377-35.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008377-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FAUSTO LUIZ GERMAO MENNOCCHI
ADVOGADO	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e

1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012375-11.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012375-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CONRADO RIAZZO URQUIZAR
ADVOGADO	:	SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00123751120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031773-05.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.031773-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LOURIVAL ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00286-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009264-80.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.009264-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSWALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP272374 SEME ARONE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092648020094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-82.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006645-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAGDA BENEDITA GRADINI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066458220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-82.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006645-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAGDA BENEDITA GRADINI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066458220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012398-20.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.012398-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO WILLI WEGE
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123982020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos

seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012398-20.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.012398-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO WILLI WEGE
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123982020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-34.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017454-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIONOR PEREIRA SOUZA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00174543420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-34.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017454-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIONOR PEREIRA SOUZA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00174543420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 291/2140

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017480-32.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017480-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEVERINO BELARMINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00174803220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017480-32.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.017480-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEVERINO BELARMINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00174803220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007654-88.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007654-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LINA MARIA DAMACENO MENDES
ADVOGADO	:	SP293287 LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO e outro(a)
	:	SP272374 SEME ARONE
	:	SP306060 LUCAS DA SILVA PITA NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076548820104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001097-79.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.001097-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LOURDES MARQUES REVERSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010977920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2010.61.06.008397-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DE SOUZA PAVAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083979220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001918-50.2010.4.03.6117/SP

	2010.61.17.001918-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BERNARDO LIMA ROMERO
ADVOGADO	:	SP133956 WAGNER VITOR FICCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019185020104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 298/2140

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002229-41.2010.4.03.6117/SP

	2010.61.17.002229-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANA MARIA RIGAO GARCIA
ADVOGADO	:	SP263953 MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022294120104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004364-20.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.004364-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO DE OLIVEIRA MARQUES
ADVOGADO	:	SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00043642020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de

aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n° 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005359-12.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.005359-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA HELENA FAVALLI DIAGO
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053591220104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos n°s 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000356-02.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000356-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSVALDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003560220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000356-02.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000356-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSVALDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003560220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2010.61.83.004776-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURO DE ANDRADE MAGENTA
ADVOGADO	:	SP129789 DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047765020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-54.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006179-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDSON RUBENS SALLA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00061795420104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015164-12.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015164-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO CERVERA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00151641220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-65.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001924-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO GOMES DE SA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019246520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 308/2140

seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-65.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001924-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO GOMES DE SA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019246520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando

tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002932-59.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.002932-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JANICIL DORIVAL PICIOLI
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029325920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Fls. 94/100.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente violação a dispositivos legais que aponta.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária por meio de agravo, o que não ocorreu.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifei)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do Excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidi, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº

8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007551-04.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007551-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENIVALDO CLEMENTINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075510420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 312/2140

827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n^{os} 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n^o 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n^o 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n^o 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n^{os} 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007551-04.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007551-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENIVALDO CLEMENTINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075510420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos n^{os} 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem

2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013208-47.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO DE TARSO DE CAMARGO OPICE

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

No caso em tela, a recorrente manejou os recursos especial e extraordinário. Abaixo segue análise dos dois recursos interpostos:

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **PAULO DE TARSO DE CAMARGO OPICE** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, a recorrente manejou apelação em face de sentença proferida nos seguintes termos:

“O juízo a quo reconheceu que é desnecessário o trânsito em julgado da condenação penal, nos crimes descritos no artigo 5º, § 1º, da Lei nº 12.254/16, para que se impossibilite a inclusão do contribuinte no Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT).”

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a decisão singular mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

Foi consignado nesta Corte que:

“(…) Entretanto, a “Lei não se aplica aos sujeitos que tiverem sido condenados em ação penal” (art. 1º, §5º), como o impetrante, o qual contudo sustenta que seria necessário o trânsito em julgado, pelo que não poderia prevalecer a exigência em sentido contrário na Instrução Normativa nº 1.627/2016 da Receita Federal. (...) Desse modo, descabida interpretação da qual se vale a parte agravada, que busca nitidamente ampliar o alcance do texto legal de modo indevido, pois subverte o resultado do processo legislativo, já que a Presidência da República vetou o inciso I do §5º do art. 1º, que trazia justamente a exigência do trânsito em julgado. (...)”

Por todos os fundamentos, no mesmo sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se no particular:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO CAMBIAL E TRIBUTÁRIA - RERCT. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489, §1º, IV, 1.022, I, II E III, PARÁGRAFO ÚNICO, II, E 1.025 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.025 DO CPC/2015. ADESÃO AO REGIME ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO EM AÇÃO PENAL PELO CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA. EXPLICITAÇÃO DO COMANDO NORMATIVO PELA IN RFB 1.627/2016. (destaquei)

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança através do qual o impetrante pretende que lhe seja autorizada a adesão ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT), afastando-se a restrição decorrente de sua condenação penal pelo crime de evasão de divisas, ainda sem trânsito em julgado.

(...)

10. A Corte de origem se manifestou satisfatoriamente sobre todas as questões postas pelo recorrente, bem como só foi suscitada a aplicação dos artigos do Código de Processo Penal nas razões dos Aclaratórios. VEDAÇÃO À ADESÃO AO REGIME ESPECIAL AOS CONDENADOS EM AÇÃO PENAL. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA

11. O Projeto de Lei 186/2015, convertido posteriormente na Lei 13.254/2016, previa em seu art. 1º, § 5º, I, que o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária não se aplicaria aos sujeitos que tiverem sido condenados em ação penal "com decisão transitada em julgado".

12. O referido dispositivo legal foi vetado pelo Presidente da República, sendo o veto mantido pelo Congresso Nacional. Na Mensagem 21/2016, esclarece a razão do veto: "[...] O veto ao dispositivo impede que pessoas penalmente condenadas pelos crimes previstos no Projeto possam aderir ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária - RERCT".

13. Há manifesta intenção do legislador em excluir do regime previsto na Lei 13.254/2016 os condenados em Ação Penal, mesmo que ainda não transitada em julgado a decisão condenatória.

14. A Instrução Normativa RFB 1.627/2016, ao mencionar que "não poderá optar pelo RERCT quem tiver sido condenado em ação penal (...), ainda que não transitada em julgado", apenas explicita o que o veto do inciso I do § 5º do art. 1º já deixara nítido: "não podem ser beneficiados pelo regime especial os sujeitos já condenados pelos delitos elencados, ainda que se refiram aos recursos, bens ou direitos que se pretende regularizar". O referido normativo infralegal, portanto, não extrapolou o poder de regulamentar a Lei 13.254/2016.

15. O acolhimento da argumentação do recorrente, a contrario sensu, levaria a uma extensão indevida da benesse legal. Não se trata de interpretar a lei "conforme as palavras que ela não contém ou que deixou de conter por força de um veto", mas, sim, de interpretar a lei nos seus estritos termos.

16. A norma tributária que versa sobre a concessão de benefício fiscal, com maior rigor, deve ser interpretada literalmente, como preceitua o art. 111 do CTN. Precedentes: AgInt no REsp 1.636.917/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2018; REsp 1.129.750/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 15.2.2018; REsp 1.128.717/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão, Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 31.8.2017; AgRg no REsp 1.225.148/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 21.8.2012.

17. Não há qualquer contradição entre a vedação da adesão ao RERCT aos condenados em Ação Penal ainda não transitada em julgado e a extinção da punibilidade em decorrência do cumprimento das condições de adesão ao programa de repatriação de ativos.

18. Como bem sintetizado pela Corte de origem: "[...] (1) a 'Lei de Repatriação' não se aplica a quem possui contra si decisão penal condenatória referente a um dos delitos lista dos nessa Lei (Art. 1º, § 5º, II); (2) se não há decisão penal condenatória, é possível iniciar o procedimento de adesão, mediante apresentação da Dercat; (3) se a entrega da Dercat e o pagamento dos encargos (IR + multa) ocorrer antes da prolação de decisão penal condenatória, fica extinta a punibilidade (Art. 5º, § 1º); (4) se sobrevier decisão penal condenatória depois de iniciado o procedimento de adesão (entrega da Dercat) o sujeito passivo poderá beneficiar-se da 'Lei de Repatriação' desde que efetue o pagamento dos encargos (IR + multa) antes de a decisão transitar em julgado (Art. 5º, § 2º, II)".

19. Só é possível iniciar o procedimento de adesão ao RERCT se não há decisão penal condenatória. Nos termos expressos do art. 5º, § 1º, da Lei 13.254/2016, "o cumprimento das condições previstas no caput antes de decisão criminal, em relação aos bens a serem regularizados, extinguirá a punibilidade dos crimes previstos (...)".

20. Se sobrevier decisão penal condenatória após iniciado o procedimento de adesão, é possível usufruir do regime especial, desde que "o cumprimento das condições se der antes do trânsito em julgado da decisão criminal condenatória" (art. 2º, II, da Lei 13.254/2016). Conclui-se, portanto, que a lei exclui do seu âmbito de aplicação aqueles condenados penalmente, antes do início do procedimento de adesão ao RERCT.

21. É fato inconteste que o recorrente foi condenado pelo crime de evasão de divisas (art. 22 da Lei 7.492/1986) em maio de 2014, ou seja, cerca de dois anos antes da instituição do RERCT. Não há, portanto, algum reparo a ser feito no acórdão recorrido, uma vez que há vedação legal expressa a adesão ao regime especial.

22. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1743483/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **PAULO DE TARSO DE CAMARGO OPICE** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, a recorrente manejou apelação em face de sentença proferida nos seguintes termos:

“O juízo a quo reconheceu que é desnecessário o trânsito em julgado da condenação penal, nos crimes descritos no artigo 5º, § 1º, da Lei nº 12.254/16, para que se impossibilite a inclusão do contribuinte no Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT).”

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a decisão singular mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

Foi consignado nesta Corte que:

“(…) Entretanto, a “Lei não se aplica aos sujeitos que tiverem sido condenados em ação penal” (art. 1º, §5º), como o impetrante, o qual contudo sustenta que seria necessário o trânsito em julgado, pelo que não poderia prevalecer a exigência em sentido contrário na Instrução Normativa nº 1.627/2016 da Receita Federal. (...) Desse modo, descabida interpretação da qual se vale a parte agravada, que busca nitidamente ampliar o alcance do texto legal de modo indevido, pois subverte o resultado do processo legislativo, já que a Presidência da República vetou o inciso I do §5º do art. 1º, que trazia justamente a exigência do trânsito em julgado. (...)”

Na particular dos autos, a princípio não foi encontrado precedente da Corte Suprema a respeito do tema. Motivo pela qual tem-se pertinência o trânsito recursal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

Expediente Nro 5653/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032476-57.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032476-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	REINALDO MARIM
ADVOGADO	:	SP074541 JOSE APARECIDO BUIN

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00095-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022246-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CLEIDINALDO MENESES SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora/exequente, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017084-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITA MARISA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DE ALMEIDA FERREIRA - SP189072

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001583-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

AGRAVADO: COSME MOREIRA DA SILVA

PROCURADOR: MARCIO SILVA COELHO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A, SILVIA RENATA TIRELLI - SP169582

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005068-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

Expediente Nro 5654/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011414-28.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.011414-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP112533 EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	AUDIR SANTOS MACIEL
ADVOGADO	:	SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro(a)
APELADO(A)	:	RENATA SILVA BRILHANTE USTRA e outro(a)

	:	PATRICIA BRILHANTE USTRA DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP347263 ARTHUR RODRIGUES GUIMARÃES e outros(as)
SUCEDIDO(A)	:	CARLOS ALBERTO BRILHANTE USTRA falecido(a)
No. ORIG.	:	00114142820084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011027-50.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.011027-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro(a)
APELANTE	:	CETESB CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL
ADVOGADO	:	SP209293 MARCELA BENTES ALVES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP057222 JAQUES LAMAC e outro(a)
APELANTE	:	SINDICATO DA IND/ DA FABRICAÇÃO DO ALCOOL NO ESTADO DE SAO PAULO SIFAESP e outros(as)
	:	SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP
	:	UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO UNICA
	:	ASSOCIACAO DOS FORNECEDORES DE CANA DE ARARAQUARA CANASOL
ADVOGADO	:	SP194984 CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	DEPRN DEPARTAMENTO ESTADUAL DE PROTECAO DE RECURSOS NATURAIS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00110275020084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015374-35.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.015374-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARGARETH MOREIRA

ADVOGADO	:	SP315853 DAVID DIAS DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	00153743520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003175-78.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.003175-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FLORIVALDO AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP248347 RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP334882B MICHELLE DE SOUZA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00031757820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022432-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRA VANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRA VADO: VALDELINA PEREIRA DE FREITAS DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001080-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIA ELVIRA DOS SANTOS GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002063-68.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILSON SANTOS MARQUES

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE TAVARES ROMAO - SP325272-A, ALDA FERREIRA DOS SANTOS ANGELO DE JESUS - SP116365-A, ALVARO LUIS JOSE ROMAO - SP7465600A, GASPARINO JOSE ROMAO FILHO - SP6126000A, ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A, FERNANDA CARLOS DA ROCHA ROMAO - SP358007-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018118-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDILEUZA ALMEIDA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020716-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NERCILIA NICOLINA CAVALCANTE

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP1936910A, PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurada a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeita a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância, operando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011213-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIANE RODRIGUES SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES DE SOUZA FILHO - SP170335

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012902-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAVID GOMES AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-75.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP1936910A, PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurada a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância, operando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012402-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRA VANTE: ROSELINA SPESSOTTO DE ARAUJO, VINICIUS SPESSOTTO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056422-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

APELADO: VALDINEIA BELUCCE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE QUEIROZ RAMALHO - PR15263-N, ISABELLE FERNANDES ORLANDI - SP344485-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso extraordinário** interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o **sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001478-34.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FUNDACAO ESPIRITA ALLAN KARDEC, CHB.COM SISTEMAS LTDA - EPP

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **FUNDAÇÃO ESPÍRITA ALLAN KARDEC e outro**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019933-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HOUSE 36 PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **HOUSE 36 PRESENTES LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64000/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007171-13.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.007171-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO CASTILHO
ADVOGADO	:	SP189938 CLAUDIA GIMENEZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG.	:	04.00.00041-4 1 Vr GUARAREMA/SP

DESPACHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 331/2140

Folhas 417/419: Nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou de recurso especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva o tema 810/STF, impõe-se a manutenção do sobrestamento, tal como determinado na decisão de folhas 414.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009780-92.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009780-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DARCISO DE SOUZA LEMOS
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00097809220154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 118/120: Nada a prover. As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-27.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.003857-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	IVAN REINALDO SCARAFIZ
ADVOGADO	:	SP077517 JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038572720084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Folhas 451/452: Nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou de recurso especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva o tema 810/STF, impõe-se a manutenção do sobrestamento, tal como determinado na decisão de folhas 448.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-77.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000303-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TERESA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00003037720154036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Folhas 171: Nada a prover. As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029544-62.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029544-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS MAGALIN
ADVOGADO	:	SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00023883120138260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora do quanto informado pelo INSS às folhas 251. Prazo de cinco dias.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008037-23.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008037-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	BENJAMIM RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENJAMIM RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080372320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a petição de folhas 378 como pedido de vista dos autos fora de cartório, deferindo-o por cinco dias.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007508-83.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007508-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	NS2 COM INTERNET S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELANTE	:	NS2 COM INTERNET S/A e filia(l)(is)
	:	NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELANTE	:	NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELANTE	:	NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELANTE	:	NS2 COM INTERNET S/A filial
	:	NS2 COM INTERNET S/A
	:	NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00075088320154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 805: defiro a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que esta retifique o depósito judicial em referência.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000224-33.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VIVA PISOS E REVESTIMENTOS LTDA, VIVA PISOS E REVESTIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ - DF21276-A

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **VIVA PISOS E REVESTIMENTOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento. Em que se pese a redação genérica conferida ao tema de repercussão geral, as contribuições controvertidas no recurso paradigma são relacionadas ao SEBRAE, APEX e ABDI.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), também pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006371-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: URUBUPUNGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO FAVERO - SP216177, DIOGO LEONARDO MACHADO DE MELO - SP206671

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **URUBUPUNGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007859-42.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NOE MARQUES BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: NOE MARQUES BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64002/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-32.2008.4.03.6183/SP

APELANTE	:	EULALIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.83.007737-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EULALIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042204-98.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.042204-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIR DE LAZARO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIR DE LAZARO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00206-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção

de benefício mais vantajoso. *Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009701-63.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.009701-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00097016320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 341/2140

2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004482-09.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.004482-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALAIN DONIZETTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP271145 MAURO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044820920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 342/2140

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidi ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004482-09.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.004482-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALAIN DONIZETTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP271145 MAURO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006284-42.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.006284-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062844220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-07.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.013634-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00136340720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Data de Divulgação: 02/07/2019 346/2140

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-07.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.013634-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00136340720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema

previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012942-69.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.012942-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO BLANCO NETO
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00142-1 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e

1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-74.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003995-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REGINA APARECIDA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039957420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018075-37.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018075-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARMANDO COSTELLA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00180753720104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004240-64.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.004240-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO CARLOS BORGES
ADVOGADO	:	SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042406420104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - Rced
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-09.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.003519-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SILVIO ANDRE
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035190920104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irresignação, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º,

da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-09.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.005284-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE AVELINO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP047921 VILMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052840920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 354/2140

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-09.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.005284-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE AVELINO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP047921 VILMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052840920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-78.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.005357-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO SANTOS BACELAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053577820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006861-22.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.006861-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELVIO GREGORIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068612220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiui ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006861-22.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.006861-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELVIO GREGORIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068612220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005777-68.2010.4.03.6119/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 359/2140

	2010.61.19.005777-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE DE SOUSA VASCONCELOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057776820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004221-07.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.004221-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EZIO COLETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042210720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-56.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.004651-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046515620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-45.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.003580-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP235324 LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035804520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não

havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-45.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.003580-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP235324 LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035804520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº

8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-46.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004343-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PERICLES SOUSA KOR KAMP
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00043434620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-46.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004343-9/SP
--	------------------------

APELANTE	: PERICLES SOUSA KOR KAMP
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043434620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2010.61.83.013339-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP146186 KLEBER LOPES DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133393320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021488-79.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021488-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROBERTO ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00111-5 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002660-80.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.002660-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUPERCIO SIMAO CONDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP084512 MARCIA BRUNO COUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026608020114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Data de Divulgação: 02/07/2019 370/2140

RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002660-80.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.002660-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUPERCIO SIMAO CONDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP084512 MARCIA BRUNO COUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026608020114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema

previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005596-54.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.005596-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ CHAGAS RABELO
ADVOGADO	:	SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055965420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 372/2140

1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008510-91.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.008510-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE PEDRO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085109120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008510-91.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.008510-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE PEDRO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085109120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional

Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2011.61.26.007197-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GINO VERRI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247538 ADRIANA MECELIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071975320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007197-53.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.007197-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GINO VERRI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247538 ADRIANA MECELIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071975320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-65.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.004555-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE BORGES ARAUJO
ADVOGADO	:	SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045556520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE

nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002922-84.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002922-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CICERO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151699 JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI H T NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029228420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irresignação, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004955-47.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004955-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANDIDO DE JESUS BARRETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049554720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004955-47.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004955-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANDIDO DE JESUS BARRETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049554720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2011.61.83.005282-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURICIO VIDA
ADVOGADO	:	SP176468 ELAINE RUMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052828920114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2011.61.83.005282-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURICIO VIDA
ADVOGADO	:	SP176468 ELAINE RUMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052828920114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-18.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001980-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDMILSON SOARES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019801820124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º,

da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-18.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001980-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDMILSON SOARES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019801820124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005855-59.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.005855-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARMANDO RUFINO FILHO
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058555920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não

havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005855-59.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.005855-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARMANDO RUFINO FILHO
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058555920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007552-18.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.007552-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA EDENIR NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL
	:	SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075521820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que menciona.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007552-18.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.007552-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA EDENIR NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL
	:	SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001542-47.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE GONCALVES FREITAS

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000244-35.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO PINELLI

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até decisão definitiva do paradigma indicado.

Int. Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001780-76.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PASCOAL LOPES

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até decisão definitiva do paradigma indicado.

Int. Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001797-15.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIO JOSE VIZACARO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do paradigma indicado.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001311-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ANTONIO PESSIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ANTONIO PESSIN

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001759-03.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELENA PIGNATARI WERNER

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 394/2140

D E C I S Ã O

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do paradigma indicado.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001918-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALERIA TEMPONE CARDOSO PENNA

Advogado do(a) APELADO: ALMIR MACHADO CARDOSO - SP78652

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010985-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JUAREZ VALE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUAREZ VALE

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64006/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010654-55.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.010654-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE TRABALHO DOS TECNICOS E AUXILIARES DE ADMINISTRACAO ESCOLAR - INDIANOPOLIS
ADVOGADO	:	SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO de COOPERATIVA DE TRABALHO DOS TECNICOS E AUXILIARES DE ADMINISTRACAO ESCOLAR - INDIANOPOLIS, COM PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR **DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JÚNIOR**, VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região se processam os autos acima, sendo este edital para intimar **COOPERATIVA DE TRABALHO DOS TECNICOS E AUXILIARES DE ADMINISTRACAO ESCOLAR - INDIANOPOLIS, CNPJ 04.899.719/0001-67**, que se encontra em lugar incerto e não sabido, das decisões de fls. 389 e 390 dos autos supracitados.

E, para que chegue ao conhecimento do(s) interessado(s) e não possa(m) no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, com prazo de 60 (sessenta) dias, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o(s) que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência. Eu, Ronaldo Ferreira Diretor da Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais digitei.

São Paulo, 27 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003383-67.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a recorrente, para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize sua representação processual, considerando a Certidão Id 70624725, sob pena de não admissão do recurso excepcional interposto.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009047-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO

IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Flávio Henrique Garcia Scrocchio, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela egrégia Quinta Turma deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 71817464.

Ante o exposto, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019008-90.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 398/2140

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

APELADO: RENATO MARQUES MUNHOZ, GEUZA PAULA VAZ OLOPS, JANE APARECIDA DA PENHA VAZ MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE BATISTA SACCINI - SP200979

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE BATISTA SACCINI - SP200979

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE BATISTA SACCINI - SP200979

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025035-89.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4 REGIÃO - CREF 4 - SP

APELADO: DIONATAN DE OLIVEIRA BATISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA SILVA SENE BRITO - SP282140

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64020/2019

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020332-51.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.020332-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	JOSE ANTONIO GRISI ROCCO
ADVOGADO	:	SP068531 ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
PARTE RÊ	:	INDUSTRIAS EMANOEL ROCCO S/A FUNDICAO MAQUINAS PAPEL E PAPELAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	99.00.00197-9 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Fls. 333/338: trata-se de pedido de prosseguimento do feito, formulado pelo recorrido José Antonio Grisi Rocco, que alega que o Tema 962, com fundamento no qual foi determinado o sobrestamento, difere da discussão instalada nos presentes autos.

Decido.

Flameja com razão o recorrente, no que concerne à distinção alegada, na medida em que o recurso especial fazendário discute apenas o afastamento da condenação em honorários advocatícios, arbitrados quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, para excluir o sócio do polo passivo da lide, sem a extinção da execução fiscal.

Infere-se, portanto, que a discussão travada assemelha-se àquela discutida nos REsp 1.358.837/SP, REsp 1.764.349/SP e REsp 1.764.405/SP, todos vinculados ao Tema 961 dos recursos repetitivos.

Desta forma, **acolho parcialmente** a petição de fls. 333/338, para **reconsiderar** a decisão de fl. 333/338, para **determinar** o sobrestamento do feito, até o julgamento dos recursos **REsp 1.358.837/SP, REsp 1.764.349/SP e REsp 1.764.405/SP** (Tema 961). Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001962-23.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.001962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CODEME ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	:	MG172682 BARBARA NICOLE MOREIRA DINIZ
	:	SP249814 RUBENS SILVEIRA NETO
	:	MG082242 CLAUDIA FERRAZ DE MOURA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG.	: 00019622320114036121 2 Vr TAUBATE/SP
-----------	--

DESPACHO

Reitere-se o ofício à Caixa Econômica Federal, nas pessoas dos signatários do ofício de fls. 741/745, Senhor Gerente Geral EE ALISSON CARLOS e Senhor ALEXANDRE MARCOS RUBIM ALVES, ou quem lhes faça as vezes, para que esclareçam a remuneração aplicada na modalidade de depósito judicial empregada pela parte, operação 280, como afirmado à fl. 745, bem como forneçam o valor referente à atualização dos valores indicados na última coluna da planilha fl. 681, sob pena de caracterização de crime de desobediência. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049105-24.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.049105-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: COML/ SANTISTA LTDA e outro(a)
	: ADALBERTO TEIXEIRA COELHO NETTO
ADVOGADO	: SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 95.00.00046-3 A Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Fl. 371: desnecessário, por ora, a juntada do original do instrumento apresentado.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. CUMULADA COM DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PROCURAÇÃO POR INSTRUMENTO PÚBLICO. VALIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CÓPIA NÃO AUTENTICADA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA INCAPACIDADE ABSOLUTA DA OUTORGANTE E PROMITENTE VENDEDORA. REVISÃO DO JULGADO QUE IMPORTA NO REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não foi demonstrada violação do art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, pois, não se pode atribuir ao acórdão recorrido o vício de omissão apenas porque resolveu as questões em sentido contrário ao postulado pela parte.
2. A procuração pela qual foram outorgados poderes ao mandatário, para alienar imóvel objeto desta ação, foi lavrada por instrumento público em 30 de março de 2000, muito anos antes do diagnóstico da noticiada doença da outorgante. Incidência da Súmula 7/STJ.
3. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento acerca da desnecessidade de autenticação da cópia de procuração ou substabelecimento, devendo eventual alegação de falsidade ser arguida pela parte interessada oportunamente. Incidência da Súmula 83 do STJ.
4. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt no AREsp 1095479 / MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 21/02/2019). (grifos)

Intime-se a recorrida para contrarrazões.

Após, conclusos para o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008743-97.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.008743-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ORLANDO FELIPPE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087439720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se a requerente Santa de Almeida Felipe a fim de juntar aos autos certidão de habilitação de pensão por morte, expedida pelo INSS, em seu favor. Prazo de dez dias.

Cumprida a determinação, vista ao INSS pelo prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030217-21.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030217-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NATALIA DE OLIVEIRA CAMPIONI
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NATALIA DE OLIVEIRA CAMPIONI
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00011-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora do quanto informado pelo INSS às folhas 245. Prazo de cinco dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031571-81.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031571-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	GILBERTO FERREIRA ALVES
ADVOGADO	:	SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00218917320128260223 2 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Certidão de folhas 155: Intime-se a parte recorrente nela mencionada a fim de sanar a irregularidade apontada. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018067-17.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018067-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A
ADVOGADO	:	SP220142 RYAN CARLOS BAGGIO GUERSONI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

DESPACHO

Intime-se a recorrente Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize sua representação processual, tendo em vista ausência de instrumento de mandato do subscritor dos recursos excepcionais, conforme certidão de fl. 1169.

São Paulo, 25 de junho de 2019.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 403/2140

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016039-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA BOM JESUS LTDA - ME

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000299-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MONICA DOS SANTOS FERREIRA CACHONE

Advogado do(a) APELANTE: MONICA DOS SANTOS FERREIRA CACHONE - SP196330

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005492-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VANIA CRISTINA DOS SANTOS DE SA, VANESSA DOS SANTOS BEZERRA DE SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008849-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE PIRES DOS SANTOS, JOSIL PIRES, MOISES DA SILVA, ELISEU DA SILVA, JEREMIAS DA SILVA, MARIA DOMINGUES DA SILVA, ANSELMO DOMINGUES DE CAMARGO, ANA HELENA DE CAMARGO, MARIA SOARES CASSEMIRO, JOSE ELIDIO SOARES, ARISTIDES SOARES, ORLANDO SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO AUGUSTO DE CAMARGO - SP331306-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021951-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: MANOEL VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5009321-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

IMPETRANTE: JOMAR FABIO SILVA DE CARVALHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOMAR FABIO SILVA DE CARVALHO - RN8666

IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JÚNIOR - SEGUNDA TURMA

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra acórdão da Segunda Turma desta Corte que negou provimento à apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido do impetrante consistente na reintegração ao cargo de Juiz do Trabalho e, por consequência, revogou a antecipação de tutela que havia sido concedida.

Sustenta o impetrante, em síntese, a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional uma vez que não foi analisado fato superveniente relativo à ocorrência de nova exoneração em razão de procedimento de avaliação de estágio probatório instaurado após escoado o biênio constitucional.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que a impetração do presente *mandamus* se deu no curso do prazo para interposição de recursos especial e extraordinário razão pela qual incide, no caso concreto, a Súmula 267 do e. STF:

"Súmula 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

Não que o mandado de segurança não seja instrumento apto a corrigir ilegalidades manifestas em atos judiciais. Porém, sua admissibilidade é exceção nas hipóteses em que se verifica manifesta ilegalidade ou teratologia e quando o ato possa resultar em grave lesão de difícil reparação. Esse o entendimento firmado nas Cortes Superiores, a exemplo:

Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JURIDICIONAL. WRIT INDEFER LIMINARMENTE NAQUELA CORTE SUPERIOR. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE OU TERATOLG JULGADO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA SUPREMA COI SÚMULA 267. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(RMS 34876 ED-AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 13-08-2018 PUBLIC 14-08-2018)

EMENTA Agravo regimental em mandado de segurança. Impetração contra ato revestido de conteúdo jurisdicional emanado do próprio Supremo Tribunal Federal. Incidência da Súmula nº 267/STF. Inexistência de teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante a justificar a mitigação do enunciado em questão. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide, na espécie, a Súmula STF nº 267. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se, no ato judicial, houvesse teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido.

(MS 34471 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 16/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-035 DIVULG 21-02-2017 PUBLIC 22-02-2017)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE ATO JUDICIAL.

DEBATE ACERCA DE PRECEDENTE OBRIGATÓRIO. RECLAMAÇÃO. WRIT. NÃO CABIMENTO. SÚM 267 DO STF. INCIDÊNCIA. 1. A excepcional admissão de mandado de segurança contra decisão judicial pressupõe a inexistência de remédio processual próprio para impugná-la.

Inteligência da Súmula 267 do STF.

2. O acórdão que julga agravo interno manejado contra decisão que nega seguimento ao recurso especial com fundamento em precedente obrigatório formado pela sistemática dos recursos repetitivos (art.

1.030, § 2º, do CPC), objeto da presente impetração, é impugnável por meio de reclamação (art. 988, § 5º, II, do CPC). Precedentes do STF e do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 56.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2019, DJe 11/06/2019)

Na mesma linha os julgados deste Órgão Especial, a exemplo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DO ÓR ESPECIAL DESTA TRIBUNAL. NÃO CABIMENTO DA IMPETRAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- Incabível o mandado de segurança contra ato jurisdicional passível de impugnação pelas vias recursais, consoante a Súmula 267/STF.

- No caso, tratando-se de acórdão exarado pelo Órgão Especial desta Corte em agravo interno que manteve decisão de negação de seguimento a recurso extraordinário, não se admite a impetração. Precedentes deste Colegiado.

- Possibilidade de admissão do mandado de segurança contra ato judicial somente em situações excepcionais, de decisão que, além de irrecorrível, contenha manifesta teratologia ou ilegalidade, não sendo essa a hipótese dos autos.

- Ademais, considerando-se a data da publicação do acórdão atacado e a ausência da sua impugnação por meio de recurso, já se operara o trânsito em julgado da decisão à época da impetração, sendo também por essa razão inadmissível o writ, nos termos da Súmula 268/STF.

- Agravo interno desprovido.

(MS 0003355-03.2017.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 11.04.2018, eDJF3 17.04.2018).

Nestes termos, considerando-se que o órgão especial não é, em princípio, revisor dos órgãos fracionários desta E. Corte, se a decisão contra a qual se impetrou mandado de segurança estiver bem fundamentada, outra, com diferente interpretação da matéria e dos dispositivos legais correlatos, não a poderá substituir.

Na hipótese dos autos, ao contrário do que alega o impetrante, o eminente Relator, Desembargador Federal Peixoto Junior, expôs de forma bastante clara e objetiva as razões de fato e de direito que a levaram à convicção de que o fato de ter ocorrido uma nova exoneração extrapola os limites da lide:

“Por fim, impende salientar que o feito versa sobre a regularidade do procedimento que culminou na demissão do autor do cargo de juiz do trabalho substituto, não dizendo respeito a qualquer ato praticado após sua reintegração por força de decisão proferida em sede de ação cautelar, sobretudo o procedimento administrativo de avaliação para fins de vitaliciamento, em suma o objeto da ação não recaindo em matéria de vitaliciamento, mas de validade do procedimento administrativo disciplinar. Tudo quanto alegado na inicial encadeia o pedido que é de declaração de nulidade do processo administrativo disciplinar e refoge ao âmbito da ação e descabe apreciar questão qualquer versando pretensão de recondução ao cargo a pretexto de direito a vitaliciamento.”

Pode-se até discordar de seu posicionamento, mas não, atribuir-lhe a qualidade de ilegal ou teratológico.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 10, da Lei 12.016/09, **indefiro** in limine a inicial.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001989-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AUTOR: JOSIAS DE OLIVEIRA MELO

Advogado do(a) AUTOR: SABRINA STEFANNY MARCELINO - SP391766

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem em sede de alegações finais, abrindo-se, após, vista ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005563-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: LUIZ CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: SAMANTHA RAMOS PAIXAO - SP321546
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista dos autos ao autor e ao réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para a apresentação de razões finais, nos termos do art. 973 do CPC, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010714-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: INES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Petição ID 72950781: considerando o pedido de desarquivamento formulado pela autora junto ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Ibiúna/SP (DOC 72952983), defiro prazo de 15 (quinze) dias para a juntada dos documentos que compuseram a ação originária, contados da data em que os autos estiverem disponíveis na vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020537-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: LEILA MARLI DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista dos autos à autora e ao réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para a apresentação de razões finais, nos termos do art. 973 do CPC, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016456-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL
PARTE AUTORA: PAULO CESAR PINHEIRO DE SOUZA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA

DECISÃO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP em face do Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada contra o INSS em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez).

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema, que determinou a remessa do feito à “*Justiça Federal de São Bernardo do Campo*”, ao fundamento de que o Provimento nº 404 do Tribunal Regional da 3ª Região dispôs que, a partir de 13/02/2014, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo terão jurisdição sobre os municípios de Diadema e São Bernardo do Campo, de modo a cessar a competência delegada prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que restou não conhecido, por tratar-se de hipótese de cabimento do recurso não contemplada no rol do art. 1.015 do CPC. A decisão proferida em sede de agravo transitou em julgado em 18/04/2018.

Os autos foram encaminhados ao JEF de São Bernardo do Campo.

O Juízo do Juizado Especial Federal entendeu que “*o caso subsume-se ao disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que prevê hipótese de delegação de competência da Justiça Federal à Estadual, quando a Comarca não for sede de vara de juízo federal e o autor ter ajuizado a ação em seu domicílio. Por se tratar de competência relativa, entendendo vedada a possibilidade de declínio da competência ex officio*”, e, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal, suscitou este conflito negativo de competência.

Requer a procedência do incidente declarando-se a competência do juízo suscitado da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema.

É o relatório.

Observo, inicialmente, não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, decido de plano este conflito de competência.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

Como se pode aferir dos autos, o autor reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Vara Cível de Diadema, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 24 desta Corte, *verbis*: *É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal.*

Confira-se a jurisprudência desta 3ª Seção, perfilhando a mesma orientação:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003)."

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Colaciono ainda julgados mais recentes: CC 5001629-69.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 13/09/2018; CC 5009322-07.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09/08/2018; CC 2017.03.00.003205-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/08/2017; CC 2017.03.00.001835-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/05/2017; CC 2016.03.00.016261-3, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 24/11/2016; CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14/01/2012.

Julgo **procedente** este conflito negativo de competência, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DE DIADEMA/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002457-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: MANUEL DE SA

Advogado do(a) AUTOR: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

1. Na demanda subjacente, o INSS, por ocasião em que ofertada sua contestação, fez acostar dados cadastrais relativos ao “NIT” 1.641.738.271-1, atualizados até 20/08/2014, em nome de Manuel de Sá, com relações empregatícias para “José Antonio Pan e outro” e “Clausmir Pan” (códigos 50.007.98795/85, 50.005.56803/36, 50.007.20104/86 e 50.041.58619/84), natureza da atividade “urbana”, ocupação “caseiro (agricultura)”, “código 6220-05”, entre: 02/05/2003 e 07/11/2003; 01/05/2004 e 09/11/2004; 01/03/2006 e 08/09/2006; 01/02/2007 e 31/07/2007; 01/02/2008 e 15/08/2008; 01/02/2009 e 01/08/2009 e 01/02/2010 e 01/08/2010.

2. Na vertente *actio rescisoria*, de seu turno, a parte autora juntou “RAIS” - Relação Anual de Informações Sociais, de 01/12/2017, anos-base 2003, 2004, 2006, 2008, 2009 e 2010, para os empregadores de códigos 50.007.98795/85, 50.005.56803/86, 50.007.20104-86 e 50.041.58619-84, vale dizer, para os mesmos padrões adrede descritos, mas com “CBO 622020 (TRABALHADOR VOLANTE DA AGRICULTURA)”, “VÍNCULO 25 (TRABALHADOR RURAL VINCULADO A EMPREGADOR PESSOA FÍSICA)”.

3. Explique a autarquia federal a discrepância dos dados inerentes à profissão da parte autora, consoante mencionados documentos. Prazo: 20 (vinte) dias.

4. Sem prejuízo da providência supra, no mesmo prazo, faça a parte autora vir aos autos cópia integral de sua Carteira de Trabalho (nº 012025, série 00263).

5. Após, tornem-me os autos conclusos.

6. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5025388-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

REQUERENTE: EUGENIO CALDO BERTOLINI

Advogados do(a) REQUERENTE: HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5025388-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

REQUERENTE: EUGENIO CALDO BERTOLINI

Advogados do(a) REQUERENTE: HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de Revisão Criminal ajuizada por Eugênio Caldo Bertolini, com fundamento no artigo 621, I, do Código de Processo Penal, em face do v. acórdão proferido pela Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, que, nos autos da Apelação Criminal nº 0007150-69.2002.4.03.6102, negou provimento ao recurso do Requerente, sendo mantida sua condenação pela prática do delito do artigo 171, §3º do Código Penal.

O v. acórdão transitou em julgado em 21 de fevereiro de 2017 (pág. 54 – ID nº 6954555).

Na presente Revisão Criminal, em seu arrazoado (ID nº 6954537), a defesa requer o redimensionamento da pena-base fixada, pois teria ocorrido violação ao artigo 59, do Código Penal e também inobservância da Súmula 444 do STJ. Pretende, ainda, a redução da pena de multa e do valor dos dias-multa. Por fim, postula a modificação do regime inicial de cumprimento da pena e a substituição da reprimenda por penas restritivas de direitos.

O *Parquet* manifestou-se pela improcedência da Revisão Criminal, mantendo-se a condenação nos seus exatos termos (ID nº 7546253).

É o Relatório.

À Revisão, na forma regimental.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5025388-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

REQUERENTE: EUGENIO CALDO BERTOLINI

Advogados do(a) REQUERENTE: HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. Inicialmente, insta consignar que, na ação penal originária nº 2002.61.02.007182-4, o Requerente foi denunciado pela prática do delito do artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Em síntese, narrou a denúncia (ID nº 6954555 – págs. 1/6) que:

“(…) Consta também do incluso inquérito policial que EUGENIO CALDO BERTOLINI, no dia 20/08/1996 (mesmo dia do saque, portanto) obteve para si vantagem ilícita no valor de R\$ 650,00 (aproximadamente 10 % da quantia levantada, a título de FGTS, por LEANDRO AUGUSTO RAYMUNDO), em detrimento da Caixa Econômica Federal, induzindo os funcionários desta a erro, mediante uso de meio fraudulento. O valor foi recebido por Eugênio em razão de ter efetuado a intermediação entre Sônia Maria Garde e o sacador.

O meio fraudulento utilizado, ao qual Eugênio aderiu voluntária e conscientemente, foi o já descrito quando se fez o enquadramento da conduta de Leandro, qual seja, apresentação de motivo falso (demissão por justa causa, quando na realidade a dispensa ocorreu a pedido do fundista) para o levantamento de valor concernente a FGTS.

(…)”.

Após regular instrução processual, sobreveio sentença condenatória em relação ao revisionando (ID nº 6954555 – págs. 10/27).

Eugênio Caldo Bertolini foi condenado à pena privativa de liberdade de 04 (quatro) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 160 (cento e sessenta) dias-multa, à razão de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

No julgamento da apelação criminal interposta pela defesa, a Quinta Turma desta Corte Regional decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa de Eugênio Caldo Bertolini.

O v. acórdão transitou em julgado em 21 de fevereiro de 2017 (pág. 54 – ID nº 6954555).

Do pedido revisional. A presente ação foi ajuizada com fundamento no artigo 621, I, do Código de Processo Penal.

A defesa alega que o fato do acusado ostentar ação penal em andamento não autoriza a conclusão de que tenha personalidade voltada para a prática criminosa e conduta antissocial, de forma que houve afronta ao artigo 59 do Código Penal e inobservância da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, postula pela adequação da quantidade de dias-multa a montante proporcional à pena privativa de liberdade, de acordo com o princípio da simetria, bem como pela redução do valor unitário do dia-multa ao mínimo. Por fim, com redimensionamento da pena, pretende a fixação de regime inicial aberto e o reconhecimento da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É sabido que a revisão criminal, e ademais a ação rescisória no âmbito cível, não são meios aptos ao rejuízo das causas e à reanálise das provas. De acordo com esse entendimento é a Súmula 343 do STF, *in verbis*:

"Não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Assim, tratando-se de aspecto controvertido e tendo a decisão revisanda adotado tese considerada razoável à época do julgamento, não se permite a rescisão do julgado na esfera cível, e tal raciocínio em tudo pode ser trazido para o âmbito criminal.

Entretanto, em um sistema de controle de constitucionalidade que comporta várias modalidades, adveio entendimento jurisprudencial do próprio STF no sentido de que não se aplica a Súmula 343 quando advier após a decisão revisanda julgamento declarando a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. O espírito de tal entendimento é aquele de que a norma inconstitucional deve ser extirpada do ordenamento e bem assim da solução dos casos individuais, ainda que já tenha havido sentença transitada em julgado. Nesse sentido:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Processual Civil. 3. Ação rescisória. Enunciado 343 da Súmula do STF. Inaplicabilidade. 4. Decisão rescindenda que viola literal disposição constitucional. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Negativa de provimento do agravo regimental. Majoração dos honorários advocatícios em 20%. (ARE 888134 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 12-02-2019 PUBLIC 13-02-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O acórdão recorrido não está de acordo com os fundamentos que embasaram a tradicional jurisprudência desta Corte, a qual afasta a aplicação da Súmula 343/STF quando a questão controvertida for de índole constitucional, como no presente caso, em que ela gira fundamentalmente sobre a interpretação da Emenda Constitucional 33/2001. II – Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1037103 AgR-AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. 2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento. 3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria. 4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. 5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. 6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. 7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória. (RE 328812 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008 EMENT VOL-02317-04 PP-00748 RTJ VOL-00204-03 PP-01294 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 255-284). Grifado.

No presente caso, a Súmula 444, do STJ tem nítido caráter constitucional, devendo suplantar o entendimento da Súmula 343, do STF. Como dito, a última súmula citada refere-se à ação rescisória, mas todo o raciocínio em questão pode ser aproveitado, sem qualquer alteração, no direito penal.

A Súmula 444 fixou entendimento a respeito da inconstitucionalidade da utilização de inquéritos e ações penais em curso como antecedentes negativos, baseada no princípio constitucional da presunção de inocência.

Ademais, tal entendimento, o da Súmula 444, restou ao depois inteiramente consagrado pelo Supremo Tribunal Federal, como se vê dos seguintes julgados:

Habeas corpus. 2. Tráfico de entorpecentes. Condenação. 3. Causa de diminuição de pena do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006. 4. Não aplicação da minorante em razão de sentença sem trânsito em julgado. 5. Paciente primário. 6. Ausência de provas de que integra organização criminosa ou se dedique à prática de crimes. 7. Decisão contrária à jurisprudência desta Corte. Constrangimento ilegal configurado. 7.1. O Pleno do STF, ao julgar o RE 591.054, com repercussão geral, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, firmou orientação no sentido de que a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não pode ser considerada como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena. 7.2. Para efeito de aumento da pena, somente podem ser valoradas como maus antecedentes decisões condenatórias irrecorríveis, sendo impossível considerar para tanto investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação ao artigo 5º, inciso LIV (presunção de não culpabilidade), do texto constitucional. 8. Decisão monocrática do STJ. Ausência de interposição de agravo regimental. Superação. 9. Ordem concedida parcialmente para que o Juízo proceda à nova dosimetria.

(HC 151431, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 07-05-2018 PUBLIC 08-05-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Matéria criminal. Inexistência de afronta ao art. 5º, incisos LVII, XLVI e LXXVII, da Constituição Federal. Repercussão geral reconhecida. Tema 129. É entendimento consolidado da Corte que inquéritos policiais ou ações penais em curso não podem ser considerados como maus antecedentes no cálculo da pena. Precedentes. Regimental não provido. 1. A jurisprudência da Corte está assentada no sentido de que a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não pode ser considerada como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena (v.g. RE 591.054/SC-RG, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 25/2/15). 2. Ambas as Turmas possuem precedentes contemporâneos que têm referendado a tese fixada em repercussão geral pelo Pleno no RE nº 591.054/SC-RG. 3. Agravo regimental não provido.(RE 1012344 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 18-05-2017 PUBLIC 19-05-2017)

PENA - FIXAÇÃO - ANTECEDENTES CRIMINAIS - INQUÉRITOS E PROCESSOS EM CURS DESINFLUÊNCIA. Ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais.(RE 591054, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJ 037 DIVULG 25-02-2015 PUBLIC 26-02-2015)

Dessa forma, ainda que à época da prolação da sentença (27 de março de 2007) houvesse na jurisprudência divergência quanto à possibilidade de consideração de inquéritos policiais e processos em andamento como fundamento idôneo para exasperação da pena-base, a edição da Súmula 444 (13 de maio de 2010) consolidou entendimento diverso e foi publicada em data anterior ao acórdão condenatório (07 de fevereiro de 2011).

Logo, tendo em vista o novo e atual entendimento jurisprudencial, o qual melhor se coaduna com o princípio constitucional da presunção de inocência, deve ser conhecida a presente revisão e, no mérito, deve ser julgada procedente nessa parte a fim de refazer-se a dosimetria da pena. Vejamos.

Na sentença condenatória, prolatada em 27 de março de 2007, a pena-base de Eugênio Caldo Bertolini foi estabelecida da seguinte forma:

“Eugenio Caldo Bertolini é também cidadão com péssimos antecedentes. As certidões de fls. 578/582 demonstram ter ele sido condenado em não menos que três outros processos, por fatos análogos aos aqui apurados. Esses fatos demonstram ainda uma personalidade voltada à prática delituosa, bem como uma conduta antissocial. Em razão disso, fixo sua pena base acima do mínimo legal: três anos e três meses de reclusão, além do pagamento de cento e vinte dias multa, cada qual no valor de um terço do salário mínimo”.

Com a ausência de insurgência recursal da defesa quanto à dosimetria da pena, a Quinta Turma deste E. Tribunal Federal, em acórdão prolatado em 07 de fevereiro de 2011, manteve a pena nos moldes em que fixada na sentença.

Compulsando-se os autos, verifica-se que os três fatos criminosos apontados como maus antecedentes, personalidade voltada para a prática criminosa e conduta antissocial não se prestam à valoração da pena-base, haja vista que se referem a ações penais em andamento à época da prolação da sentença e, ainda, dois foram praticados posteriormente à data dos presentes fatos criminosos.

Assim, nos termos da Súmula 444, do STJ, as condenações que constam às fls. 578/582 (ID 6954558, págs. 01/05) não eram definitivas quando da prolação da sentença.

Nesse contexto, afastados os feitos em andamento, a pena-base para o delito de estelionato deve ser redimensionada para o mínimo legal, ou seja, em 01 (um) ano de reclusão e, por consequência, em 10 (dez) dias-multa.

Ausentes atenuantes ou agravantes genéricas na segunda fase do critério trifásico.

Na terceira fase, mantenho a exasperação do § 3º, do artigo 171 do Código Penal, na fração de 1/3 (um terço), de forma que a pena definitiva fica estabelecida em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Vale ressaltar que para a fixação da pena de multa adota-se o critério bifásico, em que, em um primeiro momento, para o estabelecimento da quantidade de dias-multa, observa-se a pena privativa de liberdade após procedidas todas as fases do critério trifásico e, em segundo momento, para o valor unitário considera-se a situação econômica do acusado.

Assim, mostra-se proporcional a quantidade de 13 (treze) dias-multa, por guardar correspondência com a quantidade de pena privativa de liberdade fixada.

Não obstante, o valor unitário mantenho na fração de 1/3 (um terço) do salário mínimo, em decorrência do acusado ter emprego fixo de propagandista e vendedor no Laboratório Aché S/A, além da ação de revisão criminal não ser o instrumento adequado para rever tais critérios.

Em decorrência do redimensionamento da pena, o regime inicial fica fixado no aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.

Da mesma forma, presentes ainda os requisitos do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade em entidade a ser designada pelo Juízo da Execução e em prestação pecuniária no valor de 05 (cinco) salários mínimos.

Dessa forma, conheço da presente revisão criminal e JULGO-A PARCIALMENTE PROCEDENTE para, em aplicação da Súmula 444 do STJ, refazer a dosimetria da pena, fixando ao revisionando a pena definitiva de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, mantido o valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente na data dos fatos, possibilitada a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, INCISO I, DO CPP. ESTELIONATO MAJORADO. ART. 171, § 3º, CP. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DA SÚMULA 444 DO STJ. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. PENA-BASE REVISTA. PENA DE MULTA REDUZIDA POR CONSEQUÊNCIA. MANTIDO VALOR UNITÁRIO. REGIME INICIAL ABERTO. CABÍVEL SUBSTITUIÇÃO POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REVISÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A presente ação foi ajuizada com fundamento no artigo 621, I, do Código de Processo Penal.
2. Inicialmente, deve ser conhecida a presente revisão criminal, quanto ao pedido de inobservância da Súmula 444 do STJ, pois esta questão tem nítido caráter constitucional e fixou entendimento a respeito da inconstitucionalidade da utilização de inquéritos e ações penais em curso como antecedentes negativos, baseada no princípio constitucional da presunção de inocência.
3. Compulsando-se os autos, verifica-se que os três fatos criminosos apontados como maus antecedentes, personalidade voltada para a prática criminosa e conduta antissocial não se prestam à valoração da pena-base, haja vista que se referem a ações penais em andamento à época da prolação da sentença e, ainda, dois foram praticados posteriormente à data dos presentes fatos criminosos.
4. Nesse contexto, afastados os feitos em andamento, a pena-base para o delito de estelionato deve ser redimensionada para o mínimo legal.
5. Vale ressaltar que para a fixação da pena de multa adota-se o critério bifásico, em que, em um primeiro momento, para o estabelecimento da quantidade de dias-multa, observa-se a pena privativa de liberdade após procedidas todas as fases do critério trifásico e, em segundo momento, para o valor unitário considera-se a situação econômica do acusado. Assim, mostra-se proporcional a quantidade de 13 (treze) dias-multa, por guardar correspondência com a quantidade de pena privativa de liberdade fixada.
6. Não obstante, o valor unitário fica mantido na fração de 1/3 (um terço) do salário mínimo, em decorrência do acusado ter emprego fixo de propagandista e vendedor no Laboratório Aché S/A, além da ação de revisão criminal não ser o instrumento adequado para rever tais critérios.
7. Em decorrência do redimensionamento da pena, o regime inicial fica fixado no aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.
8. Da mesma forma, presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade em entidade a ser designada pelo Juízo da Execução e em prestação pecuniária no valor de 05 (cinco) salários mínimos.
9. Revisão conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Sessão, por maioria, decidiu conhecer da revisão criminal e julgá-la parcialmente procedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5013220-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5013220-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 419/2140

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco (SP) em face do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri (SP) nos Autos n. 0013225-27.2015.403.6181.

Sustenta o Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco o seguinte:

- a) houve instauração de inquérito policial para apurar eventual prática do delito de peculato eletrônico, com inserção de dados falsos em sistema de informações;
- b) malgrado os fatos tenham sido inicialmente investigado como estelionato majorado (CP, art. 171, § 3º), o Ministério Público Federal requereu a instauração de conflito de competência, pois se trataria de prática do delito do art. 313-A, *caput*, do Código Penal;
- c) Rogério Aguiar de Araújo teria inserido, em banco de dados do INSS, dados falsos de vínculos empregatícios mantidos pelo segurado Manoel José Araújo com a empresa Uriel Lima Ltda;
- d) nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal, a competência para processar e julgar o feito é o local da consumação do delito;
- e) tendo em vista que o servidor Manoel José Araújo prestava serviços na APS de Barueri no período em que houve a suposta inserção de dados falsos, a competência para o processamento do feito é da Subseção Judiciária de Barueri (Id n. 65191694).

O Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri afirma o que segue:

- a) o inquérito policial foi instaurado para apurar eventual prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, cuja consumação ocorre com a efetiva obtenção de vantagem ilícita, em prejuízo alheio;
- b) por se tratar de estelionato previdenciário, a consumação ocorre no local da agência bancária em que auferido o proveito do crime (recebimento da primeira prestação);
- c) o pagamento ocorreu por meio de agência bancária localizada em Osasco, razão pela qual a competência para o processamento do feito é do Juízo da Subseção Judiciária de Osasco (Id n. 65191694).

O Juízo suscitante foi designado para revolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (Id n. 65211525).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Ageu Florêncio da Cunha, manifestou-se pelo provimento do conflito, fixando-se a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri (Id n. 66094205).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5013220-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

O conflito de competência tem por objeto inquérito policial instaurado para apurar a prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Consta da portaria de instauração do inquérito policial que teria havido irregularidades na concessão de benefício de aposentaria por tempo de contribuição em favor de Manoel José de Araújo, por ausência de comprovação de vínculo empregatício com a empresa Uriel Lima Ltda. no período de 14.05.71 a 22.01.75. O benefício previdenciário foi concedido pela APS de Barueri pelo servidor Rogério Aguiar de Araújo. O valor corrigido do benefício previdenciário, recebido indevidamente no período de fevereiro de 2003 a julho de 2014, é de R\$ 351.664,80 (trezentos e cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e oitenta centavos) (Id n. 65191694).

No que diz respeito ao delito de estelionato, discute-se acerca da competência para a ação penal em hipótese de benefício previdenciário obtido mediante fraude, mas cujo local de pagamento (saque) é diverso do da concessão (agência do INSS). Embora seja razoável sustentar que o saque revela o resultado da ação delitiva, não se pode desprezar a relevância do ato concessivo para a configuração do tipo. Por outro lado, o pagamento realizado por intermédio da rede bancária ou outros (“cartão INSS”) permite que o saque seja efetivado em local distante e sem conexão com a prática fraudulenta, conspirando contra a segurança jurídica e a efetividade da tutela jurisdicional penal. Por essa razão, o local em que sediada a agência do INSS prevalece sobre o em que realizado o saque do benefício, conforme precedente deste Tribunal (TRF da 3ª Região, CJ n. 00119755620154036181, Rel. Des. Paulo Fontes, j. 16.06.16)

Nesses termos, a competência para o processamento do feito é do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri, local em que sediada a agência do INSS que concedeu o benefício previdenciário reputado fraudulento.

Ainda que se considere que os fatos configuram a prática do delito do art. 313-A do Código Penal, a competência é do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri, pois se trata do local em que houve a inserção de dados falsos em sistema informatizado do INSS.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito para fixar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri (SP).

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO FRAUDULENTO. INSE DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DO INSS. COMPETÊNCIA LOCAL DA AGÊNCIA DO INSS.

1. Discute-se acerca da competência para a ação penal em hipótese de benefício previdenciário obtido mediante fraude, mas cujo local de pagamento (saque) é diverso do da concessão (agência do INSS). Embora seja razoável sustentar que o saque revela o resultado da ação delitiva, não se pode desprezar a relevância do ato concessivo para a configuração do tipo. Por outro lado, o pagamento realizado por intermédio da rede bancária ou outros (“cartão INSS”) permite que o saque seja efetivado em local distante e sem conexão com a prática fraudulenta, conspirando contra a segurança jurídica e a efetividade da tutela jurisdicional penal. Por essa razão, o local em que sediada a agência do INSS prevalece sobre o em que realizado o saque do benefício, conforme precedente deste Tribunal (TRF da 3ª Região, CJ n. 00119755620154036181, Rel. Des. Paulo Fontes, j. 16.06.16).

2. A competência para o processamento do feito é do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri, local em que sediada a agência do INSS que concedeu o benefício previdenciário reputado fraudulento. Ainda que se considere que os fatos configuram a prática do delito do art. 313-A do Código Penal, a competência é do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri, pois se trata do local em que houve a inserção de dados falsos em sistema informatizado do INSS.

3. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Sessão, por unanimidade, decidiu julgar procedente o Conflito de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 28301/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013863-18.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013863-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	HELIO MANOEL GRADELLA BASTOS
ADVOGADO	:	SP140766 LUIS RENATO MARANGONI ZANELATO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	10000494620168260072 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À PENHORA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DO APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. APELO PROVIDO.

1. Trata-se de embargos à penhora ajuizada em face da União, com vistas à desconstituição de penhora realizada sobre imóvel alegado como bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90.
2. Insurgência contra penhora não é matéria suscetível mediante embargos. Todavia, tendo em vista os princípios da instrumentalidade das formas e do aproveitamento dos atos processuais, inexistente prejuízo às partes, dado que a interposição dos embargos viabilizaria o contraditório regular, legítima a pretensão do Embargante.
3. Precedente da Turma.
4. A teor do disposto no parágrafo 2º do art. 16 da Lei nº 6.830/80 c/c art. 741, II, do antigo Código de Processo Civil, vigente à época da interposição do recurso, é permitido ao executado alegar toda matéria útil à defesa no manejo dos embargos à execução, sobretudo em se tratando de irrisignação quanto ao teor da penhora. Precedente do TRF da 1ª Região.
5. A incidência de penhora em bem de família é matéria de ordem pública, que pode ser invocada em qualquer tempo e grau de jurisdição, razão pela qual sua apreciação independe da via eleita pela parte.
6. Recurso de apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando a remessa dos autos à vara de origem, a fim de que seja dado regular prosseguimento do feito, instaurando o regular contraditório a permitir decisão sobre o tema ventilado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-26.2008.4.03.6111/SP

	2008.61.11.000632-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDNEIA A PALERMO DAS CHAGAS E CIA LTDA e outro(a)
	:	EDILSON DONISETTE PALERMO DAS CHAGAS
ADVOGADO	:	SP159250 GILBERTO JOSE RODRIGUES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	SANEMAR OBRAS E SANEAMENTO MARILIA LTDA
No. ORIG.	:	00006322620084036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. INSURGÊNCIA CONTRA A PENHORA REALIZADA EM EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NO SENTIDO DE QUE O BEM PENHORADO NO EXECUTIVO FISCAL SERIA O MESMO DAQUELE INDICADO NA PEÇA EXORDIAL DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DAS DIFERENTES DESCRIÇÕES PASSADAS POR OFICIAIS DE JUSTIÇA AVALIADORES. ART. 185 DO CTN. FRAUDE À EXECUÇÃO CONFIGURADA. IRRELEVÂNCIA DE ASPECTOS LIGADOS AO ELEMENTO SUBJETIVO (BOA-FÉ DO ADQUIRENTE). PRECEDENTES DO C. STJ. CONDENAÇÃO DOS EMBARGANTES EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. A questão que se coloca nos autos do presente recurso de apelação é a de se saber se a constrição realizada em execução fiscal sobre a máquina indicada na peça exordial do feito pode ou não ser mantida. O INSS instaurou processo executivo fiscal em face da empresa Sanemar Obras e Saneamento Marília Ltda., tendo penhorado, naqueles autos, uma máquina.

2. Os embargantes se insurgiram contra a mencionada constrição, alegando que o bem descrito seria da sua propriedade, pois teriam adquirido a máquina em testilha do Sr. Eduardo Donizete de Queiroz. Segundo alegam, a empresa Sanemar Obras e Saneamento Marília Ltda. foi alvo de reclamação trabalhista, e após o trânsito em julgado de sentença que a condenou, a mesma máquina foi alvo de leilão realizado na Justiça do Trabalho, tendo sido arrematada pelo Sr. Eduardo Donizete de Queiroz.

3. Posteriormente, o Sr. Eduardo Donizete de Queiroz transferiu a propriedade da máquina aos embargantes, que teriam agido de boa-fé e diligenciado no sentido de averiguar qualquer ônus ou dívidas pendentes, nada tendo localizado nesse sentido. Ocorre, contudo, que da análise das peças da reclamatória trabalhista cujas cópias foram trazidas a estes autos, se deduz uma inconsistência na versão dos fatos alegados pelos embargantes. Do auto de penhora e avaliação realizado pelo Oficial de Justiça Avaliador da Justiça do Trabalho, se constata que a máquina penhorada naquele feito é descrita de forma distinta do que o foi na execução fiscal.

4. É dizer, as descrições dos bens não estão afinadas. Quer isso significar que o bem penhorado na arrematação realizada no bojo da reclamatória trabalhista pelo Sr. Eduardo Donizete de Queiroz e posteriormente transferido para os embargantes não é o mesmo bem que veio a ser penhorado na execução fiscal proposta pelo INSS em face da empresa Sanemar Obras e Saneamento Marília Ltda. É certo que os embargantes buscaram comprovar que a máquina penhorada na execução fiscal seria a mesma que foi alvo da constrição realizada na reclamação trabalhista. Para tanto, juntaram declarações, assim como diversas cópias de manifestações nos processos e boletins de ocorrência em que se afirma a identidade entre as descrições.

5. Refêridos documentos, entretanto, traduzem declarações unilaterais das partes envolvidas, que não têm o condão de infirmar as descrições passadas pelos Oficiais de Justiça, revestidas que são de presunção quanto à sua legitimidade e veracidade quanto às informações prestadas. Daí que a conclusão só pode ser aquela no sentido de que o bem cuja propriedade os embargantes alegam ser sua não é o mesmo que foi penhorado na execução fiscal. Ainda que assim não fosse, insta salientar que a pretensão formulada pelos embargantes não poderia ser acolhida nesta sede recursal por outro motivo.

6. Mesmo em se considerando a identidade das máquinas - algo que, como visto, não pode ser assumido como verdade a partir dos documentos carreados aos autos -, a penhora da máquina na execução fiscal deve ser mantida porque a transferência realizada do Sr. Eduardo Donizete de Queiroz para os embargantes ocorreu com fraude à execução.

7. Ao dispor sobre as garantias e privilégios do crédito tributário, o CTN previa, em seu art. 185, na redação original: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

8. Posteriormente, em 09/02/2005, foi publicada a LC nº 118, que em seu art. 1º alterou a redação de diversos dispositivos do CTN, dentre eles o art. 185, o qual passou a vigor nos seguintes termos: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

9. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STJ pacificou o entendimento de que a alienação de bem supostamente útil à garantia da execução ocorrida após 08.06.2005 caracteriza fraude à execução desde que o débito já tenha sido inscrito em dívida ativa, não mais sendo necessária a prévia citação do devedor no processo judicial. Para as alienações anteriores, exige-se a citação da parte devedora.

10. O compulsar dos autos revela que a execução fiscal foi proposta em 2002, com a penhora da máquina realizada em 09.08.2002, o que pressupõe a citação da pessoa jurídica devedora. Por outro lado, a transferência da máquina ocorreu em agosto de 2005. A argumentação expendida pelos autores na peça exordial do feito no sentido de que o bem constricto deveria ser mantido consigo porque sua boa-fé deveria prevalecer na situação dos autos não merece prosperar, uma vez que o elemento subjetivo, o chamado *consilium fraudis*, é indiferente para a configuração da fraude à execução na seara tributária.

11. Diante da necessidade de se prover o recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, tem-se como consectário lógico a condenação da parte autora em honorários advocatícios. A sentença apelada foi proferida ao tempo em que se encontrava vigente o CPC/1973, pelo que se devem tomar as disposições deste diploma legal no momento de se fixar a verba honorária. O artigo 20, §§ 3º e 4º, do mencionado diploma legal trazia os critérios para se fixar a verba honorária. Pela disposição dos preceptivos indicados, o juiz deveria fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Considerando os comandos legais aplicáveis à espécie, é de se concluir que a fixação dos honorários sucumbenciais em 10% sobre o valor da causa se revela

razoável. Com efeito, a matéria ventilada pela Fazenda Nacional é desprovida de maior complexidade, demandando apenas a apresentação de documentos e a alegação de teses já consolidadas pela jurisprudência dos tribunais pátrios.

12. Apelação e reexame necessários providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto, para o fim de (i) reconhecer a legitimidade da constrição realizada nos autos da execução fiscal; e (ii) condenar a parte embargante-apelada em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004519-89.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.004519-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	STEPHANIE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP285736 MARCOS CESAR DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	COMAE COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
No. ORIG.	:	00045198920164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRETENSÃO DE EXCLUIR O SÓCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INVIABILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. ART. 18 DO CPC/2015. INSURGÊNCIA EM FACE DE CONSTRIÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTIVO, AO ARGUMENTO DE QUE O SÓCIO INCLUÍDO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL TERIA ALIENADO O BEM EM MOMENTO ANTERIOR À SUA INCLUSÃO NO FEITO EXECUTIVO. DESCABIMENTO. TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE NÃO COMPROVADA POR MEIO DE DOCUMENTOS IDÔNEOS. DESATENDIMENTO AO QUANTO PREVISTO PELO ART. 373, INC. I, DO CPC/2015. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A apelante aponta que o sócio foi indevidamente incluído no polo passivo da execução fiscal, pois que seria necessário executar bens de titularidade da pessoa jurídica, verdadeiro sujeito passivo da obrigação tributária, como forma de satisfazer o crédito, e não das pessoas físicas que compõem o seu quadro societário.
2. Razão não lhe assiste. A autora opõe estes embargos de terceiro visando à exclusão do sócio que supostamente teria alienado o veículo objeto de constrição do polo passivo do feito executivo. Tem por intenção, assim, favorecer a situação jurídica de pessoa estranha a estes autos, a qual, por sua vez, não formulou qualquer requerimento em defesa de seus próprios interesses nos embargos de terceiro.
3. Por outras palavras, a embargante-apelante pretende, com o presente recurso, tutelar, em nome próprio, direito alheio, o que é vedado pela legislação processual civil (art. 18 do CPC/2015). A busca da satisfação de direito alheio em nome próprio, em termos processuais, a míngua de autorização específica na legislação de regência, é inviável. Doutrina. Precedentes.
4. Ainda que assim não fosse, a inclusão do sócio no polo passivo da demanda executiva de fato era medida que se impunha, porque verificada a dissolução irregular. De mais a mais, a alegação de que a sociedade empresária teria patrimônio apto a satisfazer a obrigação tributária não merece acolhida, já que o maquinário que havia sido penhorado, levado em leilão, não foi arrematado, pela completa ausência de interessados.
5. Ao dispor sobre as garantias e privilégios do crédito tributário, o CTN previa, em seu art. 185, na redação original: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."
6. Posteriormente, em 09.02.2005, foi publicada a Lei Complementar nº 118, que em seu art. 1º alterou a redação de diversos dispositivos do CTN, dentre eles o art. 185, o qual passou a vigor nos seguintes termos: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."
7. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STJ pacificou o entendimento de que a alienação de bem supostamente útil à garantia da execução ocorrida após 08.06.2005 caracteriza fraude à execução desde que o débito já tenha sido inscrito em dívida ativa, não mais sendo necessária a prévia citação do devedor no processo judicial.

8. O compulsar dos autos revela que o débito foi inscrito em Dívida Ativa em 13.02.2012, a execução foi proposta em 19.04.2012 e o redirecionamento do feito ao sócio deu-se em 29.10.2015, ao passo que a transferência do veículo pelo sócio incluído em favor de terceira teria ocorrido em 10.10.2014, segundo alega. Dessa forma, se a transferência ocorreu na data indicada, realmente não haveria como se cogitar de fraude à execução na espécie, porque a alienação teria ocorrido em momento anterior à inclusão do sócio no polo passivo do feito.

9. Ocorre que a autora não logrou demonstrar que a alienação do veículo teria ocorrido nesta data, não se desincumbido do ônus de comprovar o fato constitutivo de seu direito, na forma do art. 373, inc. I, do CPC/2015. A embargante trouxe aos autos documentos que comprovam a obtenção de crédito junto a instituição financeira, assim como documentos que atestam a contratação de seguro. Não há, contudo, um instrumento de compra e venda ou documento equivalente que comprove a transferência do veículo descrito na exordial do sócio incluído no polo passivo da demanda executiva para a embargante. Registre-se, por necessário, que a Autorização para Transferência de Propriedade de Veículo - ATPV, documento em tese apto a comprovar a transferência, sequer conta com assinatura da embargante e a indicação de data e local da operação, donde se revela inviável o acolhimento da presente alegação.

10. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003368-59.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.003368-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	:	DIRCE MARQUES DA COSTA incapaz e outros(as)
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA
	:	MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA
	:	MEIRI DE SOUZA COSTA
	:	WALDIR DE SOUSA COSTA NETO
	:	MAURO DE SOUZA COSTA
	:	BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
REPRESENTANTE	:	EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO
SUCEDIDO(A)	:	WALDIR DE SOUZA COSTA falecido(a)
No. ORIG.	:	00033685920084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração de ambas as partes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000534-69.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.000534-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	GETULIO OLLE DA LUZ
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA ELISABETH MESQUITA DE SALLES
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO FRIEDMANN
PARTE RÉ	:	ONICE PIRES DE ALMEIDA SILVA
No. ORIG.	:	00005346920114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO. IMPOSSIBILIDADE. FINANCIAMENTO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A usucapião especial urbana, também conhecida como usucapião pró-moradia, tem como escopo a efetividade do direito fundamental à moradia e do princípio da dignidade da pessoa humana, nas condições dispostas no artigo 183 da Constituição Federal.
2. Tal norma, igualmente reproduzida no artigo 1.240 do Código Civil, apresenta como requisitos a essa modalidade de usucapião: a) área urbana de até 250 m²; b) exercício da posse por 5 (cinco) anos, de forma ininterrupta e sem oposição; c) utilização do imóvel para moradia do possuidor ou de sua família; d) não seja o usucapiente proprietário de outro imóvel, rural ou urbano; e) não tenha o usucapiente adquirido qualquer outra área por meio da usucapião. Todavia, tanto o parágrafo terceiro do art. 183 da Constituição Federal quanto o art. 102 do Código Civil estabelecem que os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.
3. Cumpre ressaltar que a restrição prevista no §3º do referido artigo, qual seja, a impossibilidade de aquisição de imóveis públicos por usucapião, não é aplicável aos bens pertencentes a empresas públicas e de sociedade de economia mista, uma vez que estas são regidas pelas normas de direito privado. Todavia, se o bem em questão estiver afetado à prestação de serviço público, este deverá ser tratado como bem público. Nesse sentir, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação do Governo Federal, tal como o Sistema Financeiro de Habitação - SFH, explora serviço público "*destinado a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população*" (artigo 8º da Lei nº 4.380/64). Dessa forma, o imóvel financiado pela Caixa Econômica Federal com recursos do Sistema Financeiro de Habitação se equipara a bem público, sendo, portanto, imprescritível. Precedentes.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001230-38.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.001230-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
---------	---	--

APELANTE	:	DELFIN ROMERO RIOS e outros(as)
	:	APARECIDO DA SILVA MACHADO
	:	JOAO CARLOS RAINHO
	:	ADEMILSON DELGIZO SPURIO
	:	DONIZETE PEREIRA DA SILVA
	:	DORIVAL SERRA RIBEIRO
	:	ISAIAS DE SOUZA
	:	JOSE GUILHERME SOUZA LIMA
	:	OZELIO BRUSSOLO
	:	MANOEL RODRIGUES DE SOUZA
	:	JOAO MOLINA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP181848B PAULO CESAR RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA	:	MUNICIPIO DE DIRCE REIS SP
ADVOGADO	:	SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00012303820084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Em fase de execução de sentença, devem preponderar os critérios do título executivo judicial, tais como aqueles fixados em relação à correção monetária, juros, honorários advocatícios, entre outros, em respeito à coisa julgada. Se o título executivo é omissivo em relação a juros de mora e correção monetária, em regra, aplica-se o princípio do *tempus regit actum* até se alcançarem os critérios legais vigentes à época da execução.
2. Os critérios legais para aplicação de juros de mora e correção monetária são compilados e periodicamente atualizados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando não somente alterações legislativas, mas também cristalizando entendimentos jurisprudenciais. Deste modo, busca-se alcançar uma padronização que facilite a tramitação das execuções, em respeito aos princípios da isonomia, eficiência, celeridade e economia processual.
3. O Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp nº 1.112.746, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, abordou o princípio *tempus regit actum* em cotejo com a proteção da coisa julgada na aplicação dos juros de mora. Naquele julgado entendeu-se que, se o título executivo judicial, ao tratar dos juros de mora, limitar-se a mencionar a aplicação de "juros legais", a liquidação e a execução do julgado devem levar em consideração todas as alterações legislativas posteriores à configuração daquele título, sem efeitos retroativos, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Do mesmo modo, se o título executivo judicial não falar em "juros legais", mas fixar os mesmos no patamar da legislação específica e vigente à época da prolação da decisão, de igual modo aplicam-se as alterações posteriores ao trânsito em julgado.
4. Se, no entanto, a decisão adota critérios distintos da legislação específica vigente à época e a parte prejudicada deixa de recorrer pleiteando a aplicação do patamar correto, não é possível alterar os parâmetros dos juros de mora depois de constituído o título executivo judicial, já que a modificação dependeria de iniciativa oportuna da parte interessada.
5. Quando o título executivo judicial determina a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento nº 24/97, o Provimento nº 26/01, a Resolução 134/10, apenas obedece aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Não há qualquer impedimento, sendo até mesmo desejável, que na execução da sentença sejam observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros de mora e correção monetária.
6. No particular da correção monetária, não há qualquer óbice para a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em sua versão mais recente, já que por definição é elaborado observando o princípio do *tempus regit actum*. Incide correção monetária ainda que omissivo o pedido inicial ou a sentença, os cálculos de liquidação observarão o disposto no respectivo título judicial, salvo em relação ao indexador de correção monetária no caso de mudança superveniente da legislação.
7. Quanto aos juros de mora, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10 com as alterações trazidas Resolução nº 267/13, prevê que, nos termos da Súmula 254 do STF, incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissivo o pedido inicial ou a condenação (nota 1 ao item 4.1.3, fl. 34 do Manual), e que os cálculos de liquidação observarão o disposto no respectivo título judicial, salvo em relação à taxa de juros de mora no caso de mudança superveniente da legislação (nota 2 ao item 4.1.3, fl. 34 do Manual).
8. No caso concreto, não obstante o título executivo seja omissivo quanto à aplicação dos juros de mora, estes são devidos, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, pelos índices previstos para a repetição de indébito tributário.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002823-25.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.002823-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SANTINA OZAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP153437 ALECSANDRO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00028232520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Com relação aos juros de mora e à correção monetária, esclareço que deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, com as modificações posteriores.
2. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, a correção monetária e os juros de mora devem observar os seguintes parâmetros:
 - (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;
 - (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;
 - (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E
3. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001825-35.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001825-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SEBASTIAO MANOEL PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP216562 ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CONTAGEM EM DOBRO FÉRIAS NÃO GOZADAS. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A matéria tratada nos autos diz respeito ao pedido de recontagem de tempo de serviço de militar da reserva remunerada,

especificamente no que tange à contagem em dobro de férias adquiridas e não gozadas até 29/12/2000.

2. O art. 36, da Medida Provisória nº 2.215/2001 assim dispõe:

Art. 36. Os períodos de férias não gozadas, adquiridos até 29 de dezembro de 2000, poderão ser contados em dobro para efeito de inatividade.

3. Sendo assim, utilizando uma interpretação literal do artigo mencionado, entende-se que, caso o militar tenha adquirido o direito a férias até a data de 29/12/2000 e este não tenha sido usufruído quando da passagem para a inatividade remunerada, poderá o tempo ser contado em dobro.

4. Nesse sentido, conforme se depreende dos documentos juntados aos autos, o Comando da Aeronáutica, em 22/06/2001, considerou que o autor já tinha efetivamente adquirido o direito a férias em 29/12/2000, sendo certo o seu direito à contagem em dobro do tempo.

5. Dessa forma, considerando a contagem em dobro das férias adquiridas, o autor contava em 29/12/2000 com 30 (trinta) anos e 06 (seis) dias de tempo de serviço.

6. Assim, considerando que o requisito legal para a transferência para a inatividade foi preenchido pelo autor, é certo reconhecer o seu direito a receber remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com fundamento no art. 34, da Medida Provisória nº 2.215/2001.

7. Deste modo, devem ser acolhidos os argumentos do apelante, para reconhecer o seu direito à remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ao que recebia quando na ativa.

8. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

9. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

10. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

11. Dessa forma, não merece reparos a decisão recorrida, ante a legalidade da prova produzida em procedimento criminal e sua utilização no PAD, bem como em razão de preclusão do direito a alegar a nulidade no Juízo Cível.

12. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

13. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

14. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-73.2008.4.03.6319/SP

	2008.63.19.005877-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS
ADVOGADO	:	SP223257 ALBERTO MARINHO COCO e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00058777320084036319 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR. MAJORAÇÃO SUBSÍDIO. ALTERAÇÃO BASE DE CÁLCULO DAS DIÁRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi

julgado pelo Supremo Tribunal Federal analisado minuciosamente a questão levantada.

2. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

3. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

4. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002599-44.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.002599-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RAFAEL BARROS RIBEIRO LIMA e outros(as)
	:	KARINA DRUMOND MARTINS
ADVOGADO	:	SP280760 CAMILA SANTANA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00025994420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. ANTES DO ESTÁGIO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. No mérito, cinge a controvérsia em analisar se os autores - Procuradores da Fazenda Nacional de 2ª Categoria - podem participar do concurso de promoção referente ao primeiro semestre de 2009 instituído pelo Edital n. 04/2010 do CSAGU, sem terem concluído o período trienal de estágio probatório.

2. Cumpre destacar que a matéria está pacificada pelo C. STJ, inclusive em casos que tratam do mesmo edital de concurso: AgRg no REsp 1476185/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 03/09/2015; AgRg no REsp 1479630/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014; AgRg no REsp 1374169/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 16/06/2015.

3. Com efeito, é vedado à Administração Pública impor exigências para as promoções dos procuradores sem que estejam previstas no ordenamento jurídico, sob pena de violação aos limites do seu poder regulamentar.

4. Desta feita, não é possível condicionar a promoção na carreira à aprovação em estágio probatório, eis que ausente qualquer previsão constitucional ou infraconstitucional que assim disponha.

5. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

6. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

7. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

8. Dessa forma, não merece reparos a decisão recorrida, ante a legalidade da prova produzida em procedimento criminal e sua utilização no PAD, bem como em razão de preclusão do direito a alegar a nulidade no Juízo Cível.

9. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

10. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

11. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013666-42.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.013666-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ADHEMIR VALHENTE BENITES e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	MS015140 FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS e outros.
APELADO(A)	:	ADHEMIR VALHENTE BENITES e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	MS015140 FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR
No. ORIG.	:	00136664220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. ARBITRAMENTO. EQUIDADE. MANUTENÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.

2. Por ocasião do julgamento do agravo interno, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

3. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

4. Mostra-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios no valor anteriormente fixado na r. decisão monocrática, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, considerando a baixa complexidade da causa.

5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013831-61.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.013831-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JADSON DO NASCIMENTO GOMES incapaz
ADVOGADO	:	SP053204 JEANE MARCON DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DO CARMO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP053204 JEANE MARCON DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ALIMENTOS. DESCONTO A MENOR. CONDENÇÃO DA FAZENDA À DIFERENÇA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Conforme dispõe o artigo 1º, Decreto nº 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo. A questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula nº 85: "*Súmula 85: nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*". No caso dos autos, o autor pleiteia o pagamento de diferenças de desconto efetuado em folha de pagamento de seu genitor fixado em ação de alimentos, entre os meses de janeiro/1994 e julho/1997. A presente ação foi proposta em 03/07/2002. Sendo assim, o autor somente tem direito à diferença relativa ao mês de julho/1997, vez que as demais parcelas encontram-se prescritas.
3. Tendo sido constatada a irregularidade de desconto efetivada pelo 12º Batalhão de Infantaria, o autor faz jus a receber os valores não atingidos pela prescrição quinquenal, referente ao mês de julho/1997, a ser determinado em liquidação de sentença.
4. No tocante à correção monetária e aos juros de mora aplicados aos atrasados, os quais deverão ser pagos desde a citação, em virtude de não ter sido feito pedido administrativo, deverão seguir o que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).
5. Em relação aos honorários advocatícios, cabe assinalar que o § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. Extrai-se do referido artigo que os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária. Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
6. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0051398-22.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.051398-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARCOS CESAR GROTTI DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00513982220134036301 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. EFEITOS FINANCEIROS EM DATA FIXA. NÃO VIOLAÇÃO À ISONOMIA. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A matéria tratada nos autos diz respeito à data a ser considerada para fins de progressão funcional dos servidores integrantes da carreira policial federal.
2. A Lei nº 9.266/1996, que reorganizou as classes da carreira policial federal, fixou a remuneração dos cargos, em sua redação original, dispõe: *Art. 2º O ingresso nos cargos da Carreira Policial Federal far-se-á mediante concurso público, exigido o 3º grau de escolaridade, sempre na segunda classe, observados os requisitos fixados na legislação pertinente. Parágrafo único. O Poder Executivo disporá, em regulamento, quanto aos requisitos e condições de progressão na Carreira Policial Federal.*
3. A regulamentação veio na forma do Decreto nº 2.565/1998: *Art. 3º São requisitos cumulativos para a progressão na Carreira Policial Federal:*
I - avaliação de desempenho satisfatório;
II - cinco anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado.
§ 1º A progressão da Primeira Classe para a Classe Especial da Carreira Policial Federal depende ainda de conclusão, com aproveitamento, do curso Superior de Polícia para os ocupantes de cargos de Delegado de Polícia Federal, Perito Criminal Federal, Censor Federal, e do curso Especial de Polícia para os ocupantes dos cargos de Agente de Polícia Federal, Escrivão de Polícia Federal e Papiloscopista Policial Federal.
§ 2º A avaliação de que trata o inciso I será realizada pela chefia imediata do servidor e confirmada pela autoridade superior, anualmente, até 30 de outubro de cada ano, devendo contemplar, necessariamente, os resultados alcançados pelo servidor no desempenho do seu cargo ou função.
§ 3º Os cursos referidos no §1º deste artigo serão realizados pela Academia Nacional de Polícia ou por entidade oficial de ensino policial de graduação equivalente, nacional ou estrangeira, devidamente reconhecida pela Academia Nacional de Polícia.
§ 4º A avaliação do servidor ao final do interstício de cinco anos será apurada pela média dos resultados obtidos no período.
§ 5º O servidor que não atingir o desempenho satisfatório para a progressão permanecerá na mesma classe até que a média dos resultados dos últimos cinco anos de avaliação seja considerada satisfatória.
§ 6º Interrompido o exercício, a contagem do interstício, com os efeitos daí decorrentes, dar-se-á a partir do primeiro dia subsequente à reassunção do exercício.
4. Por sua vez, o art. 5º do referido Decreto, estabelece que os efeitos financeiros vigorarão a partir de 1º de março do ano subsequente. *In verbis: Art. 5º Os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março subsequente.*
5. Verifica-se que os requisitos para a progressão nas carreiras da Polícia Federal são os 05 (cinco) anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado e avaliação de desempenho satisfatório, a qual deverá ser realizada anualmente e homologada até 30 de outubro de cada ano, sendo que os efeitos financeiros somente serão processados a partir de 1º de março do ano subsequente ao do preenchimento dos requisitos.
6. Conforme entendimento do E. STJ, não há qualquer violação ao princípio da isonomia pela uniformização de termo inicial para a progressão funcional, vez que os requisitos vão além do tempo de serviço, dependendo também de avaliação de desempenho.
7. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
8. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
9. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
10. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
11. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
12. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000769-78.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.000769-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ALEXANDRE CAMARGO MARTENSEN e outros(as)
	:	RICARDO CARMARGO MARTENSEN
	:	MARILENA CAMARGO MARTENSEN
ADVOGADO	:	SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00007697820134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/15. APELAÇÃO QUANTO A HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM EMBARGOS DE TERCEIRO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SÚMULA 303 DO STJ. EFETIVA RESISTÊNCIA DA APELANTE NA DINÂMICA DA CONSTRIÇÃO DO BEM. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 24 de julho de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/15, realizando-se nova sessão em 09 de maio de 2019.
2. A aplicação da Súmula nº 303 do STJ (*Em embargos de terceiros, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios*) não deve se limitar à eventual resistência da Apelante nos embargos de terceiro, devendo ser considerada na análise, toda a dinâmica da constrição objeto dos embargos.
3. No caso dos autos resta incontroverso que a Apelante não só deu causa à penhora como provocou a designação de hasta pública para alienação do imóvel em questão, conforme se vislumbra na retrospectiva dos fatos.
4. Assim, diferentemente do quanto sustentado pela Apelante, não houve a solicitação de exclusão dos sócios da executada do polo passivo, ou ainda, de levantamento da constrição nos autos da execução. Muito pelo contrário. Em decorrência do prosseguimento da execução, a embargada requereu naqueles autos a conversão do arresto do imóvel em penhora e também a designação da hasta pública para que o imóvel pudesse ir a leilão.
5. Desta forma, o fato de a União não ter apresentado resistência ao pleito de levantamento da penhora, ao deixar de impugnar os embargos de terceiro, por si só não afasta a possibilidade de sua condenação às verbas der sucumbência, diante do princípio da causalidade. Precedente desta Corte no sentido de ser devido o pagamento de verba honorária quando o executado teve de constituir advogado para sua defesa (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00354142520094030000, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 29/05/2013). Condenação da União ao pagamento de verba honorária mantida.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelo Desembargador Souza Ribeiro e o Juiz Federal Convocado Silva Neto, vencidos o Relator Desembargador Valdeci dos Santos e o Desembargador Hélio Nogueira, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2019.
WILSON ZAUHY
Relator para o acórdão

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004290-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004290-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	VERA TEIXEIRA CAMPOS SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP132931 FABIO RIBEIRO DIB
INTERESSADO(A)	:	MONIAL MONTAGEM E CONSTRUCAO INDL/ LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	00086695220068260157 A Vr CUBATAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/15. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECEBIMENTO COMO EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. EMBARGANTE EXCLUÍDA DO POLO PASSIVO POR DECISÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DE PERDA DO OBJETO OU DE LITISPENDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Diante do resultado não unânime (em 04 de dezembro de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/15, realizando-se nova sessão em 09 de maio de 2019.
2. Apesar do *nomen juris* equivocadamente atribuído pela parte autora (embargos de terceiro) quando do ajuizamento dos presentes embargos, o caso deve ser tratado como embargos à execução, prevalecendo a real intenção da parte sobre o nome atribuído à peça processual, sob pena de admitir-se a prevalência da forma sobre o conteúdo.
3. A sentença deve ser mantida, já que de fato a ora embargante acabou por ser excluída do polo passivo do executivo fiscal por força de decisão proferida em agravo de instrumento.
4. Tal circunstância não acarreta a perda do objeto, tampouco caracteriza litispendência, como defende a União, devendo prevalecer a extinção destes embargos com resolução do mérito, confirmando-se a exclusão da embargante da lide fiscal.
5. Em razão, ainda, do princípio da causalidade - uma vez que a União deu causa à execução que por fim se concluiu indevidamente proposta em face da embargante -, a condenação em verba honorária deve ser mantida. Reduzida, todavia, para o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), que se afigura razoável e adequado ao caso concreto.
6. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento à apelação da União, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelo Desembargador Souza Ribeiro e pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, vencidos o Relator Desembargador Hélio Nogueira e o Desembargador Valdeci dos Santos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2019.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007911-48.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007911-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	WILSON DONIZETE BOCALLAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00079114820124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/15. SERVIDOR PÚBLICO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CF/88. OMISSÃO LEGISLATIVA. EDIÇÃO DA LEI 8.112/90. UNIFICAÇÃO DOS REGIMES. AVERBAÇÃO E CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SÚMULA VINCULANTE N. 33, STF. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO RGPS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 09 de abril de 2019), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/15, realizando-se nova sessão em 06 de junho de 2019.
2. A aposentadoria especial pode ser conceituada como um benefício previdenciário que garante ao segurado o direito a se aposentar aos 15, 20 ou 25 anos de tempo de serviço, nos termos da lei. A razão para esses trabalhadores se aposentarem mais cedo é a exposição a agentes agressivos (insalubres e/ou perigosos) ou atividades penosas. É uma garantia à saúde e à própria vida, portanto, podem se aposentar em menos tempo em relação aos trabalhadores comuns.
3. Caso o trabalhador exerça atividade que confere o direito à aposentadoria especial, sem completar, no entanto, o tempo mínimo para a obtenção do benefício, ou seja, exercer intercaladamente duas ou mais atividades que dão direito a aposentadoria especial em períodos distintos, sem completar, em qualquer uma delas, o tempo mínimo para a obtenção da aposentadoria especial é possível no RGPS a conversão do tempo especial em tempo de serviço comum para efeitos de aposentadoria. Portanto, havendo duas ou mais empresas, em que há uma mescla de tempo especial e tempo comum, converte-se o tempo especial em comum, com a incidência de um fator multiplicador.
4. A conversão do tempo de serviço especial foi prevista na Lei n. 3.807/60, a jurisprudência, entretanto, possui entendimento de que as atividades especiais realizadas em período anterior à sua vigência, também devem ser convertidas, uma vez que não deve ser desconsiderado todo o período laborado em condições especiais.
5. Por esta razão, a conversão do tempo especial em tempo comum para aqueles segurados que não completaram o direito à aposentadoria especial nada mais é que uma consequência do tratamento diferenciado que a legislação lhes conferiu, fazendo incidir, independentemente do período laborado, a tabela contemplada no art. 70 do Decreto 3.048/99 com redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 2003.
6. Atualmente a Súmula Vinculante nº 33 do STF sanou a omissão da lei ao garantir aplicação ao servidor público, "no que couber", as regras do regime geral da previdência social sobre a aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º da CF/88, mas, não resolveu completamente a questão, uma vez que não discorreu sobre a possibilidade de averbação do tempo de serviço em condições especiais e sua conversão em tempo comum, que se dá, no âmbito do Regime Geral, através da incidência de um fator multiplicador estabelecido por lei. No entanto a controvérsia se encontra longe de ser dirimida, eis que no âmbito do próprio STF os entendimentos se divergem.
7. Deste modo, cumpre assinalar que após a edição da Súmula Vinculante 33, o STF tem se pronunciado no sentido de que ao servidor foi reconhecido tão somente o direito ao gozo da aposentadoria especial sendo que a averbação de tempo de exercício especial e sua conversão em tempo comum para fins de outros benefícios não se encontram sob a égide da referida Súmula.
8. No âmbito do STF, apesar de não haver vedação absoluta à conversão do trabalho exercido como atividade especial pelo servidor, têm-se entendido em reiterados julgados pela impossibilidade da conversão sob dois aspectos: a) o art. 40, § 4º, da CF/88 não garante a contagem de tempo de serviço diferenciada ao servidor público, porém, tão somente, a aposentadoria especial; e b) a vedação à contagem de tempo ficto (art. 40, § 10, da Constituição).
9. Assim, considerando o atual cenário legislativo da aposentadoria especial do servidor público, percebe-se que existem duas situações idênticas, porém, tratadas de formas distintas, a provocar verdadeira afronta ao princípio da isonomia. Por seu turno, em que pese o majoritário posicionamento do STF, não é razoável que ante a ausência de regulamentação legislativa seja negado ao servidor o direito a averbação e a conversão do tempo especial em comum.
10. Destarte, não seria razoável negar referido direito aos servidores públicos em geral, eis que, na prática, nos casos em que o servidor não tenha completado o período mínimo para o reconhecimento da aposentadoria especial (15, 20 ou 25 anos de atividade especial) e queira se aposentar voluntariamente, não lhe será reconhecido o tempo laborado em atividade especial, e conseqüentemente, não terá direito à incidência do fator de conversão do período e o tempo trabalhado nessas condições será contado como tempo comum. Assim, restando por desconsiderado pela administração previdenciária o período em que o servidor esteve exposto a agentes prejudiciais a sua saúde e integridade física.
11. Como visto acima, a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91 permitia o reconhecimento do tempo de serviço especial por enquadramento da categoria profissional, conforme a atividade realmente desempenhada pelo segurado, ou por exposição a agentes agressivos previstos na legislação. Assim, até o advento da Lei 9.032/95, bastava-se comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto n. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, não havendo necessidade de se provar efetivamente as condições prejudiciais à saúde ou integridade física.
12. A partir do advento da Lei nº. 9.032/95 foi exigida a comprovação efetiva do trabalho prestado em condições especiais, de forma habitual e permanente. Ocorre que ainda não havia necessidade de se apresentar laudo técnico, porque a prova da exposição era feita mediante as informações sobre agentes agressivos, que se dava mediante os formulários SB 40 ou DSS 8030.
13. A imposição da apresentação do laudo pericial apenas foi expressamente exigida por lei com a edição Lei n. 9.528/97, oriunda da conversão da MP 1.523/96, de modo que, para período anterior, é possível a comprovação por qualquer meio de prova em direito admitido. Os formulários DIRBEN 8030 e DSS-8030 e os laudos técnicos fornecidos pela empresa têm presunção de veracidade e constituem provas suficientes para comprovar o labor em atividade especial considerado o marco temporal inicial em 05/03/97, data do Decreto 2.172/97. (Precedentes STJ)
14. Determinadas categorias estavam elencadas como especiais em virtude da atividade profissional exercida pelo trabalhador, hipótese em que havia uma presunção legal de exercício profissional em condições ambientais agressivas ou perigosas. Nesses casos, o reconhecimento do tempo de serviço especial não depende da exposição efetiva aos agentes nocivos.
15. Essa presunção, consoante acima explicitado, é possível até o advento da Lei n. 9.032/95 (28.04.95). A partir dessa lei a

comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a MP N. 1523/96, a qual foi posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97, momento em que se passou a exigir o laudo técnico.

16. Tem-se que a partir da Lei nº 9.732 de 11.12.1998, a comprovação do exercício da atividade especial se dará com formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista, nos termos do art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.

17. A Medida Provisória nº 1663-10, de 28.05.98 revogou o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. No entanto, na 13ª reedição da Medida Provisória, em seu artigo 28, estabeleceu uma regra de transição. A Lei nº 9.711/98 convalidou a Medida Provisória nº 1663-14, com a manutenção do artigo 28. Assim, vale dizer que somente a partir de 29 de abril de 1995, o segurado que almeja a concessão da aposentadoria especial ou a conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum, deve comprovar o tempo de serviço e a exposição aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, com exigência de laudo técnico pericial. E somente a partir de 11 de dezembro de 1998, são exigíveis as disposições previstas nos §§ 1º e 2º do artigo 58, da Lei de Benefícios (com a redação dada pela Lei 9.732, de 11.12.98).

18. Para o agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se estiver presente em níveis superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.97. A partir de então será considerado agressivo o ruído superior a 90 decibéis até a edição do Decreto nº 4882, de 19.11.2003, quando então passou a ser considerado agente agressivo o ruído acima de 85 decibéis.

19. É expresso o enunciado da Súmula nº 29 da Advocacia-Geral da União, de caráter obrigatório a todos os órgãos jurídicos de representação judicial da União: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então." Releva pontuar que o STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, em regime de recursos repetitivos, consagrou o entendimento no sentido de que "À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

20. No âmbito do direito previdenciário, o direito apresenta-se adquirido no momento em que o segurado contempla as condições indispensáveis para a concessão do benefício, independentemente de apresentar o requerimento em data posterior. Aplicam-se a legislação e atos administrativos que lhe regulamentava, vigentes na época daquela implementação, diante da regra constitucional do art. 5º inciso XXXVI, e art. 6º, §2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

21. A jurisprudência do STJ sedimentou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo, que: a) configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço; b) a lei aplicável, para definir o fator de conversão entre tempo especial para comum, e vice-versa, é a vigente no momento em que preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria. (AgRg nos EREsp 1220954/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 01/04/2014).

22. No caso dos autos, o autor comprovou que exerceu atividade especial durante o período de 01/02/1977 a 08/03/1991 e no período posterior a março de 1991 continuou exercendo as mesmas atividades expostas conforme descritas no período anterior e do documento de fl. 20, denominado Declaração de Atividade Insalubre e ou Periculosa, consta a informação de que o autor, ora apelante, operava equipamentos com alta tensão, alta intensidade de corrente e luminosidade, assim como utilizava equipamentos energizados, gravadores de dados digitais de alta densidade, processadoras fotográficas, no-breaks, reguladores de tensão, etc. Assim como, se verifica que o autor, exerceu durante todo o período indicado atividades no mesmo órgão INPE.

23. Da leitura do documento emitido pelo próprio INPE, dessume-se que o autor exerceu de fato atividades que colocavam em risco a sua integridade física, eis que ficava exposto à equipamentos que energizados emitiam baixa e alta tensão, altas intensidades de corrente elétrica, alta luminosidade como também aspirava emanações de gases químicos das processadoras fotográficas. Em que pese o exercício dessas atividades, o INPE não elaborou nenhum Laudo Técnico Individual à época da prestação do serviço.

24. As atividades exercidas pelo autor se encontram no rol dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como atividade em Eletricidade e operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida (código 1.1.8., Anexo do Dec. 53.831/64).

25. Do conjunto probatório produzido nos autos, o autor, ora apelante faz jus a averbação em sua Certidão por Tempo de Serviço a ser realizada pelo INPE do período laborado sob condições especiais de 01/02/1977 até 28/04/95, data da publicação da Lei 9.032/95, que tão somente exigia que a atividade estivesse no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e diante da presunção legal, exige o simples exercício das atividades ali descritas, sem a necessidade de Laudo Técnico para a comprovação.

26. Em que pese a declaração de manutenção das condições ambientais de trabalho de 08/03/1991 até 06/07/2005 (fl. 20), não é possível reconhecer de plano a especialidade da atividade eis que, a partir de 29/04/95, durante a vigência da Lei 9.032/95, exige-se laudo técnico para comprovação da atividade especial, mediante apresentação de formulário-padrão, da efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física arrolados nos Decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) por qualquer meio de prova, ou não previstos, desde que a comprovação da especialidade da atividade seja feita por perícia judicial (TFR, súm. 198), sendo insuficiente o enquadramento por categoria profissional.

27. No caso dos autos, afirma o autor que no período de 05/07/1985 a 11/12/90 Departamento de Ciência e Tecnologia da Aeronáutica, sob o regime celetista e a partir de 12/12/90 até a data da propositura da ação.

28. Aduz que em todo período acima citado laborou foi exposto a gases e fumos metálicos, radiações ionizantes, ruído, vapores orgânicos voláteis, energia elétrica, explosivos e propelentes. Sendo assim, da análise do acervo fático-probatório dos autos, se verifica através dos Laudos Técnicos Individuais (fls. 30/41), que, de fato, todo o período laborado no DCTA ficou exposto a agentes nocivos.

29. Restou comprovado nos autos e reconhecido pela própria administração que o autor exercia suas atividades em condições especiais,

de forma que merece reformada a sentença.
30. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Cotrim Guimarães e Peixoto Júnior, vencidos os Desembargadores Valdeci dos Santos e Hélio Nogueira, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-91.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.001188-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	METAL LATINA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP069227 LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00011889120144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/15. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI 8.213/91. NÃO VIOLAÇÃO DE NORMAS GERAIS DE SEGURANÇA E HIGIENE DO TRABALHO. NÃO CRIAÇÃO DE RISCO EXTRAORDINÁRIO ÀQUELE COBERTO PELA SEGURIDADE SOCIAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 07 de agosto de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/15, realizando-se nova sessão em 09 de maio de 2019.

2. A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que eleger como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

3. O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

4. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tornam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

5. A situação de infortúnio retratada nos autos não induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo. Por tais razões, conclui-se que não restou demonstrada nos autos a criação, pela apelante, de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social, não se havendo de falar em seu dever de ressarcimento dos valores gastos pela autarquia apelada.

6. Com o provimento de seu recurso, a parte requerida passa a ser integralmente vencedora na demanda, não lhe cabendo arcar com custas processuais nem honorários advocatícios. Com isto, deve o INSS ressarcir a ré pelas custas processuais em que incorreu na demanda, especialmente no que toca ao preparo deste recurso e aos honorários periciais, bem como pagar honorários advocatícios.

7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto do Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro e pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, vencidos os Desembargadores Federais Valdeci dos Santos e Hélio Nogueira, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

	2009.61.00.022704-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO	:	SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO
	:	SP256646 DIEGO FILIPE CASSEB
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00227040620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 28303/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-92.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.012305-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CRISTINA SANTIAGO PESCE e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES e outro(a)
	:	SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
APELADO(A)	:	LEILA AMARAL MAZZINI
ADVOGADO	:	SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES
	:	SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
APELADO(A)	:	MANUELA HELENA BUENO SANTOS

	:	MILTON ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES e outro(a)
	:	SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
No. ORIG.	:	00123059220124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008393-96.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.008393-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VALDECI ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	JOANA DARC ROQUE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP268657 LUCIANO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
APELADO(A)	:	JOEL CERQUINI e outros(as)
	:	SILVIA HELENA DOS ANJOS CERQUINI
	:	MARCOS ALEX PADOVAN
	:	PAULA MELENI MARINO PADOVAN
	:	APARECIDO JORCELINO SCARGETA
	:	MARIA DA GRACA NUNES ESCARGETA
No. ORIG.	:	00083939620124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. ARTIGO 9º, "CAPUT", DA LEI 5.741/71. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Valdeci Alves de Oliveira e outra ajuizaram Ação de Usucapião inicialmente perante o MM. Juízo Estadual de Bebedouro/SP, com fundamento no artigo 941 e seguintes do Código de Processo Civil e 1.242 do Código Civil/2002 contra Joel Cerquini, Sílvia Helena dos Anjos Cerquini, Marcos Alex Padovan, Paula Meleni Marino Padovan, Aparecido Jorcelino Escargeta, Maria da Graça Nunes Escargeta, Caixa Econômica Federal e EMGEA, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio dos Autores sobre o imóvel, situado na Avenida Higido Veraldi, n. 551, Bebedouro/SP, objeto da inscrição n. 16.739, do Cartório de Registro de Imóveis de Bebedouro/SP. Autos remetidos ao MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, em razão da intervenção da Caixa Econômica Federal no feito.

2. Sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973,

condenado a Parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser a Parte beneficiária da justiça gratuita.

3. Da preliminar de cerceamento de defesa. Durante a instrução processual os Autores requereram ao juiz da causa a produção de prova testemunhal com indicação das testemunhas, cujo pleito foi deferido à fl. 343. O juiz de primeiro grau chamou o feito à ordem e cancelou a Audiência designada para o dia 07/07/2015 p.p. Na sentença o magistrado justificou o indeferimento da prova pericial pelos seguintes motivos: "..... De outro lado, a certidão imobiliária às fls. 12, relativa ao imóvel ocupado pelos requerentes, comprova que o bem foi adquirido por SUELY SANTANA PEREZ e GELSON LUIZ RODRIGUES em 03/06/1991 e, por instrumento lavrado em 07/03/1991, o imóvel foi dado em hipoteca à Caixa Econômica Federal como garantia de empréstimo a ser pago em 25 (vinte e cinco) anos. Consta ainda na matrícula (av. 05) que em 27/09/1995 a dívida foi renegociada com a Caixa Econômica Federal, ajustando-se o pagamento do saldo devedor novamente em 25 anos (300 meses). Por fim, extrai-se da matrícula que a Caixa Econômica Federal cedeu seus direitos à EMGEA em 18/03/2002. Ou seja, o imóvel figura como garantia hipotecária de dívida assumida por SUELY SANTANA PEREZ e GELSON LUIZ RODRIGUES para pagamento parcelado até o ano 2.020 e que, ao que se extrai da contestação da Caixa Econômica Federal, não ocorreu, implicando ajuizamento do processo de execução no. 0000033-17.2008.403.6102, perante a 2ª. Vara Federal de Ribeirão Preto. No âmbito da execução, foram opostos embargos por SUELY e GELSON - 0005349-69.2012.403.6102, mediante atuação de curador especial, e que foram desacolhidos pelo Juízo da 2ª. Vara Federal em 23/07/2013, conforme fls. 310/314. E ao que se extrai dos documentos encartados pela Caixa Econômica Federal às fls. 91/94, os autores da presente ação tinham pleno conhecimento quanto à existência de dívida referente ao imóvel. Pois bem. Analisados os autos, e tendo em conta a ausência de esclarecimentos em relação ao ponto, é possível concluir que os autores ocupam o bem imóvel objeto da ação por força de "contrato de gaveta" firmado com SUELY SANTANA PEREZ e GELSON LUIZ RODRIGUES, sendo claro que a Caixa Econômica Federal em nenhum momento deixou de perseguir seu crédito frente a SUELY e GELSON. Nesse panorama, releva destacar que o "contrato de gaveta" não produz efeitos frente à Caixa Econômica Federal, pois não se deve perder de vista a norma contida no art. 1º da Lei no. 8.004/90, que estabelece: "Art. 1º O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei. Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora." E se, como visto, o contrato de gaveta não repercute frente à Caixa Econômica Federal, os autores são carecedores de ação em relação ao pedido de usucapião, no aspecto da adequação da demanda, uma vez que não há como se pretender adquirir a propriedade do imóvel, mediante singela demonstração de posse, num cenário em que os autores não cumpriram seu dever legal de comunicar ao banco a existência da cessão de direitos a VALDECI ALVES DE OLIVEIRA e JOANA DARC ROQUE ALVES DE OLIVEIRA. Em outras palavras, não há interesse processual em demonstrar-se a posse incontestada do imóvel relativamente à Caixa Econômica Federal, credora hipotecária, se o banco, que persegue o bem há tempos na execução no. 0000033-17.2008.403.6102, sequer tinha a ciência formal, exigida em Lei, quanto à posse alegada pelos requerentes", fls. 354/354-verso. Assim, a prova testemunhal não é fundamental para deslinde da controvérsia, porque a anotações da matrícula do imóvel têm fé pública e são importantes para o deslinde da causa, conforme abaixo explicitado.

4. Quanto ao mérito. O acervo probatório é insuficiente à comprovação das alegações dos Apelantes. A Certidão da matrícula do imóvel expedida pelo do Cartório de Registro de Imóveis de Bebedouro/SP, atestou que a primeira proprietária do imóvel objeto desta demanda foi a Sra. Dulce Soares Dias, cuja hipoteca constituída à Caixa Econômica Federal ocorreu em julho de 2009. A presente Ação foi distribuída perante a Justiça Estadual em 28/06/2012 e na exordial os Autores afirmam que estão na posse do imóvel há mais de 10 (dez) anos, fl. 03. Esse fato, por si só, revela que os Autores, ora Apelantes, invadiram o imóvel "sub judice", porque se na matrícula do imóvel consta como primeira Proprietária, Sra. Dulce, no Ano de 2009 não é crível que os Autores estavam na posse do bem há 10 (dez) anos de forma mansa e pacífica. O Ministério Público Federal em seu Parecer destacou que: "..... Em 2003 a CEF transferiu os direitos creditórios decorrentes da hipoteca à EMGEA, que adjudicou o bem por meio de execução extrajudicial em novembro de 2004 (a carta de arrematação foi registrada em setembro/2011). Tal execução foi objeto de ação judicial (em trâmite sob o nº 0027953-11.2004.403.6100 - ainda sem trânsito em julgado), onde Andre Luiz Saher figura como patrono de Dulce. Ainda, estende-se que a posse não foi exercida com *animus domini*, pois há um acordo para cessão dos direitos e obrigações no contrato de financiamento. O cessionário sabe que o imóvel financiado é hipotecado, ou seja, possui a ciência do potencial direito dominial de outrem. Outrossim, o imóvel objeto a presente demanda figura como garantia hipotecária de dívida assumida por Suelly Santana Perez e Gelson Luiz Rodrigues para pagamento até 2020 e que foi objeto da execução n. 000033-17.2008.403.6102, que tramita perante a 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto e os autores da presente demanda tinham pleno conhecimento quanto a existência de dívida, conforme se extrai dos documentos anexados com a contestação da Caixa Econômica Federal", fls. 380-verso/381 e 384.

5. Da Inexistência dos requisitos da Usucapião. Para que haja a declaração de Usucapião, não basta a posse do imóvel pelo prazo estabelecido em lei. É necessário que tal posse seja "ad usucapionem", isto é, que preencha determinados requisitos: que seja "animus domini", contínua, ininterrupta, pacífica e pública, cujos requisitos não ocorreram. A pretensão dos Apelantes de usucapir o imóvel em questão não prospera. O artigo 1.238 do Código Civil, por sua vez, estabelece a usucapião como modo de aquisição da propriedade imóvel. Para a configuração da usucapião extraordinária é necessária a comprovação simultânea de todos os elementos caracterizadores do instituto constantes no artigo 1.238 do Código Civil, especialmente o *animus domini*, condição subjetiva e abstrata que se refere à intenção de ter a coisa como sua e que se exterioriza por atos de verdadeiro dono. No caso dos autos, os Apelantes pretendem a declaração de propriedade na forma originária - usucapião especial -, a qual vem prevista no artigo 183 da Constituição da República Federativa do Brasil. Conforme dispõe o § 3º do dispositivo acima citado, os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

6. No caso, a Caixa Econômica Federal é uma empresa pública exploradora de atividade econômica, tendo os seus bens, em tese, natureza privada. Contudo, o caso dos autos apresenta peculiaridade que determina o tratamento do bem como se público fosse. É que os imóveis financiados com recursos do SFH têm por escopo promover o direito constitucional à moradia. Nesses casos, a CEF exerce serviço de natureza privada para satisfação do interesse público - a título de intervenção no domínio econômico - com a finalidade de manter o equilíbrio na oferta de bens de caráter social; em outras palavras, imóvel de baixo custo. O artigo 183 da Constituição da

República Federativa do Brasil destina-se a permitir a consecução de política urbana voltada para o bem comum, não podendo servir para legitimar ocupações indevidas ou para albergar a pretensão de mutuários, gaveteiros ou ocupantes inadimplentes, no sentido de adquirir a propriedade de um imóvel pelo qual efetivamente não pagaram, em flagrante enriquecimento ilícito e em detrimento do patrimônio público. Em face do preceito insculpido no artigo 9º da Lei nº 5.741/1971, que tipifica a invasão e ocupação de imóvel do Sistema Financeiro da Habitação como crime, o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou pela impossibilidade de usucapir imóvel do SFH, na linha do seguinte julgado: STF, 2ª Turma, RE 191.603-6/MS, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 28/08/1998. Nesse contexto, impende reconhecer que o imóvel objeto desta ação é bem público e, como tal, insuscetível de usucapião, nos termos do artigo 183, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil.

7. Nesse sentido: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1817573 - 0011446-49.2007.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 30/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2016, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1792314 0015549-53.2008.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO, TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1731622 - 0010129-22.2007.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2018, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1995304 - 0005504-06.2011.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018, TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2096786 - 0010153-03.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 12/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2016.

8. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-50.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004753-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP198751 FERNANDO GOMES BEZERRA e outro(a)
	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA HELENA RAMOS
ADVOGADO	:	SP210222 MARCIO GUIMARÃES e outro(a)
PARTE RÉ	:	WALDOMIRO ZARZUR
ADVOGADO	:	SP127956 MARIO PAES LANDIM e outro(a)
PARTE RÉ	:	GAZAL ZARZUR
ADVOGADO	:	SP124146 CARLA ZARZUR e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNIRA DABUS HADDAD e outros(as)
	:	JUDITH SCHACHINIK
	:	MANSUR HADDAD espolio
REPRESENTANTE	:	STELLA HADDAD KEHDI
No. ORIG.	:	00047535020104036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000221-51.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.000221-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	ANTONIO DE CASTRO LEITE
ADVOGADO	:	SP087361 ANA TEREZA DE CASTRO LEITE PINHEIRO
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG.	:	06.00.00095-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA AO JUÍZO ESTADUAL. NULIDADE DA PENHORA POR FALTA DE AVALIAÇÃO DO BEM. NÃO EXIGÍVEL NO MOMENTO PRESENTE. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ORIGINÁRIA DE CRÉDITO RURAL CEDIDO À UNIÃO FEDERAL COM BASE NA MP 2.196-3/2001. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS DO TÍTULO EXECUTIVO. ENCARGOS. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DA MP 2.196-3/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO PREVISTO NO DL 2.952/83.

1. A Constituição Federal, artigo 109, inciso I, §§3º e 4º, autorizou que a lei estabelecesse outras hipóteses de competência federal delegada à Justiça dos Estados, desde que a respectiva comarca não fosse sede de vara da Justiça Federal. As demais hipóteses de delegação da competência federal vêm arroladas pelo *caput* do artigo 15 da Lei nº 5.010/1966.
2. No caso, a Comarca de Espírito Santo do Pinhal/SP não é sede de Vara Federal e tratando-se de embargos à execução fiscal, há de se falar em exercício de competência federal delegada do MM. Juízo Estadual. Precedente.
3. Vale destacar que a falta de avaliação do bem não macula o ato de penhora, porquanto constitui mera irregularidade formal que pode ser posteriormente suprida, não constituindo qualquer óbice à garantia do Juízo.
4. Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a ausência da avaliação do bem nomeado não enseja, por si só, a nulidade do auto de penhora, porquanto constitui simples irregularidade formal, podendo ser sanável a qualquer tempo.
5. A avaliação do bem constrito é essencial tão somente se a exequente quiser levá-lo à hasta pública ou até para eventual adjudicação pela credora, o que não se exige à espécie no presente momento. Portanto, não assiste razão à embargante nesta questão.
6. O Código de Defesa do Consumidor não se aplica ao caso, na medida em que não se verifica relação consumerista entre as partes, sobretudo porque o crédito em discussão objetiva o incremento de atividade empresarial. Precedentes.
7. A liquidez e certeza da CDA são presumidas, cabendo ao embargante o ônus de ilidir essa presunção mediante prova inequívoca (art. 3º da Lei 6.830/80). Ausente tal prova, impossível considerar ilegítima a cobrança. Precedentes.
8. Os créditos ora sob discussão, conquanto originários de contratos de mútuo bancário passíveis de execução pura e simples, restaram alongados ou renegociados, com fundamento na Lei 9.138/1995, e transferidos à União Federal pela MP 2.196-3/2001, assumindo, por força de lei, natureza de dívida ativa não tributária, a possibilitar sua exigência via procedimento especial de execução fiscal.
9. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, de que os créditos rurais originários de operações financeiras alongadas ou renegociadas, nos termos da Lei nº 9.138/95, cedidos à União Federal por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si: REsp 1123539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010.
10. No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a jurisprudência, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que inexistente nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora,

etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do art. 202, do CTN, e art. 2º e parágrafos, da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada.

11. O título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o embargante elaborou peça inicial consistente, em extenso e bem fundamentado arrazoado, sendo evidente, portanto, que inexistiu qualquer prejuízo à sua defesa em decorrência da inépcia da CDA, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido. Precedentes desta Corte Regional.

12. No que tange aos encargos cobrados pelo empréstimo dos valores, não há qualquer irregularidade com a sua cobrança, previstos na Medida Provisória 2.196-3/2001, havendo sua constitucionalidade sido, inclusive, reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça.

13. O embargante não demonstrou a inadequação dos indexadores utilizados para o cálculo dos consectários do débito, sendo legítimo que, após a inscrição em dívida ativa em razão da inadimplência, o valor cobrado seja acrescido de outros encargos que não os originariamente pactuados. Precedente.

14. Reexame necessário provido para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, declarando a higidez do título executivo que instrui a execução subjacente. Sem condenação em honorários advocatícios à visa do encargo previsto no DL 2.952/83.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto do Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pela Juíza Fed. Conv. Denise Avelar, vencido o Des. Fed. Wilson Zaulhy que negava provimento ao reexame necessário.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002232-09.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.002232-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JULIANA MARIA CASTRO GRIJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00022320920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RUÍDO ELEVADO E AGENTES QUÍMICOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. NÃO CONCESSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito ao adicional de insalubridade ocorre somente quando comprovada a existência do trabalho em condições prejudiciais à saúde dos servidores, e permanece o seu pagamento enquanto existente a exposição a tais agentes insalubres, nos termos dos artigos 68 a 70 da Lei nº 8.112/90.

2. O Decreto n. 97.458/89 também regulamenta sobre a aludida verba, trazendo as especificidades para a sua concessão aos servidores públicos federais, dentre as quais se destaca a necessidade de exposição habitual, bem como a devida comprovação através de laudo pericial.

3. O artigo 12 da Lei n. 8.270/91, que dispõe sobre a remuneração dos servidores públicos, traz os percentuais que serão devidos aos servidores a título de adicionais de insalubridade e de periculosidade.

4. De acordo com o referido dispositivo legal, o adicional de insalubridade devido aos servidores públicos deve ser caracterizado de acordo com as normas "*pertinentes aos trabalhadores em geral*". Dessa forma, a atividade deve ser considerada insalubre não somente a partir de exame pericial, mas da sua inclusão como tal nos quadros do Ministério do Trabalho e Emprego, nos termos dos artigos 60, 190, 195 e 196 da Consolidação das Leis do Trabalho.

5. Do cotejo de todas as provas, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em comprovar que, no período debatido, houve exposição a ruído a níveis acima do limite caracterizado como insalubre pelo Anexo 1 da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Ausente, também, qualquer prova cabal nos autos de exposição habitual e duradoura a agentes químicos previstos nos Anexos 11 e 13 da mesma Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Os laudos periciais demonstram a inexistência de insalubridade no ambiente de trabalho da autora. E as testemunhas indicadas pela parte autora corroboram a prova

documental, deixando clara a inexistência de exposição desta aos agentes insalubres em sua atividade laboral.

6. Era ônus da autora comprovar a exposição à insalubridade e o fato constitutivo do seu direito ao adicional de insalubridade, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC/1973 (artigo 373, inciso I, do CPC/2015), ônus do qual não se desincumbiu.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002300-31.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.002300-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FUNDACAO PROFESSOR DOUTOR MANOEL PEDRO PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP038652 WAGNER BALERA
	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00023003120094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DO TRABALHO DO PRESIDÁRIO. ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA ESTADUAL. RESERVA ABSOLUTA DE LEI E ESTRITA LEGALIDADE. ILEGALIDADE DO DECRETO QUE CONSIDEROU O PRESIDÁRIO COMO SEGURADO OBRIGATÓRIO. NFLD ANULADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição da República, a seguridade social será financiada por toda a sociedade (de forma direta e indireta), nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de várias contribuições sociais, dentre elas aquelas cobradas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. O inciso I do artigo 15 da Lei nº 8.212/1991 define empresa, para os fins da Seguridade Social, como sendo também "*os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional*". O texto da lei indica que essas entidades são contribuintes de contribuições para a seguridade (parte patronal), sem prejuízo de outras disposições que as coloquem na figura de responsável tributário, acomodando-se ao quanto disposto no artigo 195, inciso I, da Constituição da República, antes e depois da Emenda 20/1998, especialmente à luz do princípio da solidariedade inerente ao custeio da seguridade social.

3. A Lei de Execução Penal estabelece um conjunto de circunstâncias que afastam o trabalho do preso e sua remuneração do campo constitucional e legal de incidência das contribuições previdenciárias (artigos 31 a 37).

4. Levando-se em consideração a estrita legalidade ou reserva absoluta de lei, nos termos do artigo 150, inciso I, da Constituição da República, tem-se que a Lei nº 8.212/1991 nunca dispôs expressamente sobre a exigência de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração do trabalho do preso, independentemente do regime de pena. Com efeito, o enquadramento do preso como segurado obrigatório na categoria trabalhador autônomo (na redação original do artigo 12, inciso IV, alíneas "a" ou "b", da Lei 8.212/1991) ou na categoria contribuinte individual (artigo 12, inciso V, alínea "g", da Lei 8.212/1991, após as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/1999) mostra-se prejudicado pelas limitações impostas pela Lei de Execução Penal em caso de regime fechado.

5. O art. 11, § 1º, do Decreto 3.048/1999 considerava como segurado facultativo o presidiário que não exercia atividade remunerada nem estivesse vinculado a qualquer regime de previdência social, o que desobrigava tanto o empregador quanto o próprio presidiário do recolhimento de contribuições previdenciárias. Essa redação foi mantida pelo Decreto nº 7.054/2009.

6. Entre o Decreto nº 3.048/1999 e o Decreto nº 7.054/2009, teve vigência o Decreto nº 4.729/2003, que deu nova redação ao artigo 9º, inciso V, alínea "o", do Decreto nº 3.048/1999, passando a considerar o presidiário como segurado obrigatório da Previdência Social.

7. O Decreto nº 4.729/2003 extrapolou os limites da Lei nº 8.212/1991 (interpretada conjuntamente com a Lei de Execução Penal e demais aplicáveis) ao qualificar o presidiário como segurado obrigatório com vistas à imposição de contribuição previdenciária, dadas as limitações impostas à execução penal para a caracterização de trabalho e de remuneração. Todas as condicionantes, regras de monitoramento e de restrições ao trabalho interno e externo do preso impedem a caracterização de trabalho na condição de contribuinte

individual (autônomo ou eventual), ainda mais como empregado (artigo 457 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho).

8. No caso dos autos, a NFLD nº 35.649.428-4 refere-se a contribuições devidas pela entidade autora relativas aos presidiários que exerceram atividades remuneradas, mediante contratos celebrados entre a FUNAP e as penitenciárias de Tremembé, no período compreendido entre 06/2003 a 04/2005. Assim, não sendo o caso de o preso exercer trabalho remunerado na qualidade de segurado obrigatório da previdência social, é indevida a contribuição patronal incidente sobre sua remuneração em qualquer período.

9. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003061-87.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003061-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANANIAS ULISSE DA LUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00030618720134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. LICENÇA-PRÊMIO JÁ CONTADA PARA CONCESSÃO DE ABONO PERMANÊNCIA. DESAVERBAÇÃO PARA USUFRUIR OU CONVERTER EM PECÚNIA. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.

2. Por ocasião do julgamento do agravo interno, contudo, dever-se-á observar o disposto no § 3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

3. O período de licença-prêmio a que a parte autora tinha direito, contado em dobro, foi utilizado para a concessão de abono de permanência, o que impede que agora seja usufruído ou convertido em pecúnia, eis que se trata de um ato jurídico perfeito, devidamente consumado.

4. A parte autora obteve vantagem financeira incorporada ao seu patrimônio jurídico com a utilização de tal período, sendo que o seu requerimento voluntário de abono de permanência deixou evidente a opção intencional de uso do período para recebimento desta verba em detrimento do usufruto da licença-prêmio.

5. Cumpre destacar, ainda, que a parte autora não pode alegar desconhecimento da lei, nos termos do artigo 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Ao requerer o recebimento do abono de permanência, sabia quanto à necessidade de utilização do período de licença-prêmio a que faria jus para o deferimento de seu pleito, não havendo possibilidade de desaverbá-lo.

6. Não se verifica qualquer ilegalidade ou abuso de poder cometido por parte da Administração Pública. A jurisprudência do E. TRF da 3ª Região, inclusive através de julgados desta C. 1ª Turma, é farta com esse entendimento: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2026575 - 0022953-15.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 16/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2016; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1898306 - 0004452-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2016; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1898306 - 0004452-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2016; TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1735318 - 0008055-18.2009.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 25/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013.

7. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002321-25.2000.4.03.6002/MS

	2000.60.02.002321-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ALCIDES JOSE PINTO
ADVOGADO	:	MS005589 MARISTELA LINHARES MARQUES WALZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00023212520004036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DATA DA EFETIVA CONSTATAÇÃO DO DANO. DANO MORAL. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. Conforme entendimento do E. STJ, nas ações em que o militar postula a sua reintegração, a prescrição do direito ocorre após o transcurso de mais de 05 (cinco) anos entre o ato de licenciamento e o ajuizamento da ação.
2. No presente caso, o autor foi licenciado em 15/04/1999. Tendo em vista que a ação presente ação de reforma e indenização por danos morais somente foi ajuizada em 20/11/2000, não se passaram mais de 05 (cinco) anos, pelo que não se deve considerar prescrito o direito, com fundamento no art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932.
3. Observo, entretanto, que a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.
4. Na hipótese dos autos, o autor comprovou a ocorrência de dano de natureza moral, vez que sofreu graves queimaduras de 2º e 3º graus e teve que se submeter a cirurgia de reversão de catarata, além de que no quartel não existiam meios de segurança necessários aos militares que lidam com eletricidade. Vislumbra-se, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral.
5. Com relação ao quantum fixado na sentença, verifico que o valor está adequado ao dano vez que, como bem fundamentado na decisão: "*Ponderando que na época dos fatos o autor tinha 20 (vinte) anos de idade (nascido aos 14.11.1974 - folha 12), fixo a indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem perder de vista que o Exército Brasileiro arcou com o tratamento médico até 1999.*"
6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
9. Ademais, conforme se constata dos documentos juntados aos autos, o autor foi submetido a cirurgia para correção de catarata ocasionada pelo acidente em 30/09/1996.
10. Conforme entendimento do E. STJ, o termo inicial da contagem do prazo prescricional para pleitear indenização por danos morais é a data da efetiva constatação do dano.
11. Assim, no presente caso, pese embora o acidente de trabalho tenha ocorrido em 05/12/1994, as sequelas do acidente permaneceram anos após, com a necessidade de realização de cirurgia.
12. Cumpre destacar os fundamentos ressaltados na r. sentença, segundo a qual: "*No boletim interno do Exército constata-se que aos 20/03/1998 (mais de 3 anos após o acidente) foi apontado que há relação de causa e efeito entre o acidente sofrido e as condições mórbidas atuais. Há vestígios anatômicos e funcionais do acidente sofrido (fls. 102). Acresça-se que no parecer da sindicância do Exército contou que: 'foi constatado também, por este sindicante, que não existem os meios de segurança necessários aos militares que lidam com eletricidade no QG da 4ª Bda. C. Mec., e também que estes mesmo militares não têm conhecimento sobre as normas de segurança quando do conserto e manutenção em rede de alta tensão*

(fls. 60).

Portanto, inequívoco que o autor sofreu graves queimaduras de 2º e 3º graus (fls. 63 e 68/71) e teve que se submeter a uma cirurgia para reversão de catarata (fls. 300), e que no quartel do Exército 'não existem os meios de segurança necessários aos militares que lida com eletricidade (fls. 60), razão pela qual é devida a indenização por danos morais."

13. Dessa forma, constata-se que o autor possui sequelas graves do acidente mesmo após anos de sua ocorrência. Assim não há que se falar em prescrição do direito a pleitear indenização por danos morais.

14. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

15. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

16. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004838-19.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.004838-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FABIO FERNANDO LUCENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP168735 ELIEZER PEREIRA MARTINS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PUNIÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. NÃO CONFIGURADO. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. Vale ressaltar que os militares possuem um regime jurídico diverso dos demais servidores, tendo em vista os princípios da hierarquia e disciplina que os regem, o que faz com que as penalidades possam ser aplicadas após apuração sumária. Assim, ouvido o militar envolvido com a suposta infração e não requeridas outras providências, a etapa de deliberação da pena já pode ser iniciada.

2. No entanto, não se pode olvidar que o respeito ao princípio da ampla defesa é uma exigência indispensável para a Administração Pública e que não pode ser afastado, sendo uma consequência do devido processo legal.

3. Quanto à alegação de desrespeito a esses princípios pela ausência de defesa técnica, necessário se faz mencionar a Súmula Vinculante n. 5, que dispõe: "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição".

4. Neste contexto, verifica-se que em processos administrativos é imprescindível que a parte possa se manifestar antes de proferida a decisão, tendo ciência prévia de todo o procedimento e penalidades que possam resultar. No entanto, a representação por advogado é uma faculdade, sendo que a apuração e aplicação de transgressão disciplinar não impõe a nomeação de advogado ao militar acusado.

5. Portanto, a constituição de advogado no âmbito administrativo é ônus e faculdade do militar, sem que a ausência acarrete qualquer nulidade ao procedimento.

6. Cumpre registrar, por oportuno, que compulsando os documentos juntados aos autos, verifica-se que a parte recebeu o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar, sendo-lhe dado ciência das condutas que estavam lhe sendo atribuídas e, oportunizado prazo para apresentar defesa.

7. Assim, em que pese a parte sustentar a ausência de provas de sua conduta que ensejou a penalidade, parece-me que as pretensões por ela formuladas exigem prova mais robusta acerca das supostas ilegalidades ocorridas no Processo Administrativo Disciplinar, bem como quanto à desproporcionalidade da pena disciplinar aplicada.

8. Isso porque, segundo o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, de seu turno, lastreado no princípio da legalidade, ambos vigentes em Direito Público, todo ato administrativo presume-se praticado em acordo com a lei, até que se demonstre o contrário.

9. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo

131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

10. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

11. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

12. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

13. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

14. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031972-65.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.031972-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JORGE LUIZ MONTEIRO MARTINS
ADVOGADO	:	SP129644 FLAVIO ARONSON PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

AGRAVO INTERNO. MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAL. DEMISSÃO EX OFFICIO ANTES DO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE SERVIÇO OBRIGATÓRIO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 116 E 117 DA LEI 6.880/80. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A União Federal ajuizou o presente feito em face de Jorge Luiz Monteiro Martins visando ao ressarcimento do valor por ela despendido no Curso de Formação de Oficiais do Quadro Complementar, na Escola de Administração do Exército, no período de 08/03/1999 a 08/11/1999, em decorrência da demissão *ex officio* do réu antes do prazo trienal contado da conclusão do curso, nos termos do artigo 116, § 1º, alínea b, da Lei n.º 6.880/80. A r. sentença julgou parcialmente procedente o feito, para condenar o réu ao pagamento dos valores despendidos pela União Federal com o aprimoramento profissional do réu no Curso de Formação de Oficiais do Quadro Complementar no período de 08/03/1999 a 08/11/1999, devendo ser excluído da referida indenização o tempo de efetivo exercício prestado pelo militar após o término do curso.

2. Com relação à tabela com o custo do aluno por curso, verifica-se que os cálculos foram devidamente elaborados pelo Ministério do Exército, nos termos da previsão contida no artigo 116, inciso II, § 2º, da Lei n.º 6.880/80, e refletem o valor individualizado por aluno, curso e período. Por outro lado, insta salientar que o ato administrativo goza de presunção de legitimidade, cabendo, assim, à parte interessada comprovar que o ato se encontra eivado de vícios de legalidade, o que não ocorreu no caso vertente.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2007.61.00.031108-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSALINA MORO
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. No tocante à alegação de decadência, a jurisprudência se consolidou no sentido de que o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 54 da Lei n.º 9.784/99, tem início após o exame da legalidade da concessão da aposentadoria e/ou pensão pelo Tribunal de Contas da União, posto que se trata de um ato jurídico complexo que se aperfeiçoa apenas com o registro na Corte de Contas.
2. No presente caso, a Administração Pública constatou o equívoco e procedeu à revisão no benefício de aposentadoria antes do julgamento do Tribunal de Contas da União, de modo que não decorreu o prazo decadencial.
3. Ademais, não se constata ilegalidade na revisão da aposentadoria da parte autora. Conforme esclarecem os documentos acostados aos autos, houve majoração dos valores do provento básico e da GAE, dentre outros, e redução do valor da GAE/GCT, em razão de classificação equivocada junto ao sistema da Previdência quanto à classe e padrão da carreira em que a autora se subsumia.
4. Outrossim, não se trata de direito adquirido, bem como não houve violação ao contraditório e à ampla defesa pelo fato de que não ter se concretizado o ato complexo de concessão de aposentadoria, de que a Administração Pública tem poder para exercer o controle de legalidade de seus atos e revogá-los por conveniência ou oportunidade, e pela aplicação ao caso em concreto da Súmula Vinculante nº 3 do E. STF, visto que se trata de ato relacionado à concessão de aposentadoria.
5. Cumpre destacar, ainda, que a parte autora sustenta a nulidade do ato administrativo no tocante à redução do GAE/GCT, mas não requer a nulidade do mesmo ato administrativo no tocante à parte que majorou o seu provento básico e GAE, o que reforça a improcedência do pleito, pois não pode se beneficiar das vantagens de dois enquadramentos de carreiras distintos.
6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
9. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

	2015.61.03.003195-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TATIANA OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP335483 PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00031957020154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR. PROMOÇÃO E PROGRESSÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. Conforme jurisprudência do E. STJ, para que se configure a prescrição do fundo do direito de funcionário público pleitear a revisão de seu enquadramento funcional, é necessária a existência de um ato comissivo por parte da administração pública. Contudo, para as situações em que há omissão da Administração quanto ao enquadramento ou reenquadramento, a jurisprudência se posiciona no sentido de a prescrição ser de trato sucessivo, não atingindo o fundo do direito, conforme Súmula nº 85, STJ. (REsp 1755139/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 16/11/2018)
2. A parte autora pleiteia o seu direito a progressão e promoção funcional respeitando-se o interstício de 12 (doze) meses, conforme disposto na Lei nº 12.269/2010 e no Decreto nº 84.669/1980.
3. Inclusive, conforme noticiado nos autos pela própria autarquia, posteriormente ao ajuizamento da presente ação, foi formalizado acordo entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social que trata da reestruturação da carreira do seguro social.
4. No referido acordo, reestabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007.
5. Dessa forma, não há que se falar em prescrição do fundo do direito da autora, devendo ser mantida a decisão agravada.
6. Por sua vez, em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.
7. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ.
8. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:
 - (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;
 - (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;
 - (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.
9. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020828-74.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020828-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

APELADO(A)	:	MARIA DA GLORIA PIRES FERREIRA e outros(as)
	:	ANTONIO VICENTE PIRES FERREIRA
	:	ROMEU PIRES FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00208287420134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Com relação aos juros de mora e à correção monetária, esclareço que deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, com as modificações posteriores.
2. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, a correção monetária e os juros de mora devem observar os seguintes parâmetros:
 - (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;
 - (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;
 - (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E
3. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005251-06.2006.4.03.6002/MS

	2006.60.02.005251-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FRANCISCO DANTAS MANICOBA espolio e outros(as)
	:	MARIA DE FATIMA JUSSELINO MANICOBA
	:	SANDRO MORETTI JUSSELINO MANICOBA
	:	SANDRA MORETTI JUSSELINO MANICOBA PALOPOLI
	:	STEPHANIE MORETTI JUSSELINO MANICOBA
ADVOGADO	:	MS003291 JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00052510620064036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. REVOCATÓRIA. DOAÇÃO DE BENS EM VIDA. FRAUDE CONTRA CREDORES.

AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. Sobre a fraude contra credores, previa o Código Civil de 1916, vigente à época dos atos de doação, que: "Art. 106. Os atos de transmissão gratuita de bens, ou remissão de dívida, quando os pratique o devedor já insolvente, ou seja por ele reduzido à insolvência, poderão ser anulados pelos credores chirográficos como lesivos dos seus direitos (art. 109).

Parágrafo único. Só os credores, que já o eram ao tempo desses atos, podem pleitear-lhes a anulação.

Art. 107. Serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória ou houver motivo para ser conhecida do outro contraente.

Art. 108. Se o adquirente dos bens do devedor insolvente ainda não tiver o preço e este for, aproximadamente, o corrente, desobrigar-se-á depositando-o em juízo, com citação edital de todos os interessados.

Art. 109. A competente ação, nos casos dos arts. 106 e 107, poderá ser intentada contra o devedor insolvente, a pessoa que com ele celebrou a estipulação considerada fraudulenta, ou terceiros adquirentes que hajam procedido de má fé.

Art. 110. O credor chirográfico, que receber do devedor insolvente o pagamento da dívida ainda não vencida, ficará obrigado a repor à massa o que recebeu.

Art. 111. Presumem-se fraudulentárias dos direitos dos outros credores as garantias de dívidas que o devedor insolvente tiver dado a algum credor.

Art. 112. Presumem-se, porém, de boa fé e valem, os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, agrícola, ou industrial do devedor.

Art. 113. Anulados os atos fraudulentos, a vantagem resultante reverterá em proveito da massa.

Parágrafo único. Se os atos revogados tinham por único objeto atribuir direitos preferenciais, mediante hipoteca, anticrese, ou penhor, sua nulidade importará somente na anulação da preferência ajustada."

2. Neste diapasão, para a configuração da fraude contra credores, devem ser preenchidos os seguintes requisitos: I) a anterioridade do crédito; II) a comprovação de prejuízo ao credor (eventus damni); III) a insolvência do devedor em decorrência do ato jurídico praticado; e, IV) o conhecimento, pelo terceiro adquirente, do estado de insolvência do devedor (scientia fraudis).

3. Embora o TCU tenha proferido os referidos acórdãos em 2002 e 2005, os créditos ali declarados precedem às doações ora impugnadas, pois decorreram de procedimento de tomada de contas especial instaurado em 1995, em virtude da prática de ilícitos, fontes de obrigação indenizatória.

Outrossim, a doação dos bens imóveis aos filhos do devedor levou o Espólio de Francisco Dantas Maniçoba à insolvência, ressaltando-se, no mais, que a transferência dos bens a título gratuito gera a presunção da má-fé entre os contratantes (consilium fraudis).

4. Os documentos acostados aos autos demonstram que o devedor Francisco Dantas Maniçoba e sua esposa Maria de Fátima Jusselino Maniçoba doaram, com reserva de usufruto vitalício, os bens imóveis de matrícula 1.384 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Anaurilândia/MS, de matrículas 392, 745, 2.722, 3.853, 5.909, 8.804, 12.897 e 12.898 do 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Nova Andradina/MS, de matrícula ("número de ordem") R-1-15.481 do 2º Ofício do Registro de Imóveis (Zona Norte) da Comarca de João Pessoa/PB e de matrícula 16.214 do 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Nova Andradina/MS aos seus filhos Sandro Moretti Jusselino Maniçoba, Stephanie Moretti Jusselino Maniçoba e Sandra Moretti Jusselino Maniçoba, todos no ano de 1997, ensejando a dilapidação do patrimônio do devedor e a insolvência do Espólio de Francisco Dantas Maniçoba.

5. Os acórdãos n.º 54/2002 e 39/2005 proferidos pelo TCU condenaram Francisco Dantas Maniçoba, ex-prefeito do Município de Nova Andradina - MS, ao pagamento dos valores apontados nas respectivas decisões, com fulcro nos artigos 1º, I; 16, III, c; e 19, caput, todos da Lei n.º 8.443/92, em decorrência de fatos ocorridos em 1993. Outrossim, o processo que tramitou perante o TCU iniciou-se em 1995, com a devida citação do ex-prefeito Francisco Dantas Maniçoba para responder ao procedimento.

6. Neste contexto, verifica-se o preenchimento dos requisitos para a caracterização da fraude contra credores.

7. Isto porque, embora os acórdãos do TCU sejam posteriores às doações efetuadas, é certo que o procedimento administrativo visando à responsabilização do ex-prefeito ante a constatação de aplicação irregular do repasse de recursos pelo SEMET foi instaurado anteriormente às transferências de bens, sendo inequívoco o conhecimento do devedor sobre a pendência de créditos em seu desfavor.

8. Por outro lado, as doações, com reserva de usufruto vitalício, efetuadas aos filhos do devedor, evidenciam verdadeira tentativa de resguardar a propriedade dos bens contra a execução da condenação proferida pelo TCU, demonstrando, assim, a má-fé dos participantes do negócio jurídico em prejuízo do interesse público representado pela União Federal.

Salienta-se, no mais, que não prosperam as alegações de que a partilha de bens em vida decorreu do diagnóstico de doença grave do devedor, o que descaracterizaria a intenção de fraudar os credores.

9. Com efeito, o processo de tomada de contas pelo TCU iniciou-se em 1995 e, já ciente da possibilidade da execução de créditos em seu desfavor, o devedor efetuou as doações impugnadas já em 1997. O seu falecimento, por seu turno, sobreveio em 2003 e, consoante apontou o Juízo a quo, "é fato público e notório, nos termos do CPC, 334, I (vide certidão da Justiça Eleitoral em anexo a esta sentença) que no ano de 2000 o falecido prefeito veio novamente a se candidatar ao cargo de prefeito do município de Nova Andradina/MS - dessa feita não conseguindo se eleito. Estivesse acometido pela moléstia em grau tão significativo - como os réus alegaram - o falecido prefeito sequer teria energias para se candidatar e fazer campanha eleitoral, quanto mais para pretender exercer novo mandato municipal executivo", restando, assim, inverossímil a alegação dos réus.

10. Sendo assim, deve ser mantida a anulação dos atos de doação dos bens imóveis de matrícula 1.384 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Anaurilândia/MS; de matrículas 392, 745, 2.722, 3.853, 5.909, 8.804, 12.897 e 12.898 do 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Nova Andradina/MS; e, de matrícula ("número de ordem") R-1-15.481 do 2º Ofício do Registro de Imóveis (Zona Norte) da Comarca de João Pessoa/PB, nos termos da r. decisão recorrida, devendo ser anulada, ainda, o ato de doação do bem imóvel de matrícula 16.214 do 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Nova Andradina/MS, também efetuada em fraude contra credores.

11. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao

jugador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

12. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

13. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

14. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

15. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

16. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006667-66.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.006667-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES
No. ORIG.	:	00066676620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. DIREITO CIVIL. CONTRATOS. CAIXA RÁPIDO EMPRESARIAL. MALOTE. INOBSERVÂNCIA DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. DEVER DE INDENIZAR. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RAZOAVELMENTE FIXADOS. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

2. As partes celebraram "*Contrato de Prestação de Serviços para Utilização de Caixa Rápido Empresarial*", o qual prevê como objeto, na cláusula primeira, a "*entrega de documentos e valores em malotes para a realização das transações*". Observa-se a previsão, no contrato, de material específico a ser utilizado, a necessidade de identificação de terceiros autorizados a entregar os malotes, bem como o modo de entrega.

3. É incontroverso que os documentos enviados pela ré não estavam acondicionados em malote, não foram entregues por pessoa autorizada, nem a empregado encarregado de recebê-los, contrariando o que estava expressamente estabelecido no instrumento de contrato celebrado entre as partes.

4. Dado o expressivo valor dos comprovantes enviados (R\$5.786.494,96), a entrega do envelope nos moldes escolhidos pela ré representa risco que voluntariamente assumiu, não havendo deficiência na prestação do serviço pela CEF. Desta feita, como a ré deu causa ao não processamento do envelope na modalidade malote, deve restituir a integralidade do valor dos encargos preventivamente suportados pela CEF (arts. 927 e 934, Código Civil).

5. Com relação à fixação dos honorários advocatícios, o arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos na norma processual, evitando-se, assim, que sejam

estipulados em valor irrisório ou excessivo. Assim, afigura-se razoável a fixação dos honorários advocatícios devidos à CEF em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

6. Agravos internos aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001896-77.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.001896-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DANIELE NAKATA YAMASHIRO
ADVOGADO	:	SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00018967720094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO CRÉDITO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ÍNDICES APLICÁVEIS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
2. A correção monetária e os juros de mora aplicados, deverão seguir o que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).
3. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.
4. A correção monetária é devida desde a data de vencimento da respectiva competência mensal e os juros de mora são devidos desde a citação
5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009855-58.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.009855-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSI FABIANA BARBOSA LINO MARTINS
ADVOGADO	:	SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00098555820124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. REDUÇÃO DE JORNADA. INDEVIDA REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO. RESTITUIÇÃO DA DIFERENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ÍNDICES APLICÁVEIS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
2. A correção monetária e os juros de mora aplicados deverão seguir o que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).
3. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-08.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.002909-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MUNICIPIO DE SALTO SP
ADVOGADO	:	SP111371 AMILTON LUIZ DE ARRUDA SAMPAIO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE SALTO SP
ADVOGADO	:	SP111371 AMILTON LUIZ DE ARRUDA SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00029090820144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não

apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-15.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.004448-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP202219 RENATO CESTARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	LAJAO AVARE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP296395 CELIA MARIA DE ANDRADE ALARCÃO e outro(a)
LITISCONSORTE PASSIVO	:	NEREIDE DOS SANTOS ANDRADE DE MELO
ADVOGADO	:	SP341356 SOPHIA BOMFIM DE CARVALHO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00044481520144036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011699-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IRAPURU TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL RADAELLI - RS64229-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Irapuru Transportes Ltda.*, contra decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros penhorados via BacenJud.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores bloqueados destinam-se às operações diárias da executada.

Não houve a concessão de efeito suspensivo, decisão da qual houve a interposição de agravo interno.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

No caso dos autos, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)". 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita

Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna

inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010)

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil/1973 (atual artigo 835, CPC/2015), aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

In casu, entendo cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem do artigo 11, da Lei nº 6.830/80, e dos artigos 655 e 655-A, ambos do CPC/1973 (atuais artigos 835 e 854, ambos do CPC/2015).

Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620, do CPC/1973 (atual artigo 805, CPC/2015), "*vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução*" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumentos**, nos termos da fundamentação acima, e julgo prejudicado o agravo interno.

P.l.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029307-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRA VANTE: COMERCIO DE PNEUS FUSCAO LTDA. - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA LUCIA TONON - SP119963
AGRA VADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante (Num. 8118701 – Pág. 1), nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010787-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRA VANTE: HAMILTON FRANCO VENANCIO, MARIA DE FATIMA MARRERO VENANCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRA VADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E S P A C H O

Verifico, inicialmente, que o agravante sequer trouxe cópia do contrato debatido no feito de origem.

Sendo assim, intime-se o agravante para que junte aos autos cópia do referido contrato no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Cumprido ou decorrido *in albis*, tomem conclusos.

Restituam-se os autos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016149-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

AGRAVADO: MANOELINA RODRIGUES

CURADOR: SILVANA CRISTINA TRANI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE LIMA ROCHA - SP173419,

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR – CNEN** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido cautelar, nos seguintes termos:

“Vistos.

1] Temos nos autos relatório **médico** indicando que a octogenária **não tem indicação para alta** (fls. 11). Independentemente do rompimento entre o Plano e a Clínica em que Manoelina está (fls. 31), não se pode, pura e simplesmente, encaminhar a idosa para casa, sem o atendimento prescrito por **médico** (fls. 32).

Como bem ponderou o zeloso Promotor de Justiça (fls 46), tem lugar a tutela de urgência.

Defiro o requerimento de fls. 4 e imponho à PLAM a manutenção do custeio de internação da autora no estabelecimento em que se acha, sob pena de multa de R\$ 5.000,00/dia.

Deixo observado que, se a ré dispuser de clínica equivalente em seu quadro de credenciados, poder-se-á rever o presente decisum para que Manoelina seja transferida não para casa, mas para estabelecimento congênera.

Cópia desta decisão valerá como mandado de intimação judicial da ré.

Para agilizar a tramitação, a ilustre Advogada de Manoelina poderá imprimir o decisum e providenciar PROTOCOLO junto à PLAM.

2] Assino uma quinzena útil para a autora atender o que consta a fls. 47 (pronunciamento ministerial).

Int. (o Dr. Promotor de Justiça, **inclusive**).”

(negrito e sublinhado originais)

Defende a ilegitimidade do Plano Médico da Comissão Nacional de Energia Nuclear – PLAM CNEN/SP para figurar no polo passivo da ação de origem por se tratar de entidade despersonalizada.

Alega que o plano de saúde PLAM/CNEN-IPEN é regido pelo regime de autogestão e as despesas são rateadas entre todos os beneficiários, sendo que a contribuição da União visa à manutenção de um padrão mínimo de plano de saúde, de modo que caso os servidores desejem um plano de saúde mais sofisticado deverão custear com seus próprios recursos.

Argumenta que a agravada não pode permanecer em clínica não credenciada à custa dos demais usuários e defende a inaplicabilidade de multa diária por não ter deixado de cumprir a ordem que, afirma, ressaltou a possibilidade de disponibilização de clínica equivalente em seu quadro de credenciados, o que de fato ocorreu, mas não foi aceito pela família da agravada.

Sustenta que a agravada, embora seja idosa, não depende de maiores cuidados dos que poderiam ser oferecidos em ambientes não hospitalares.

Efeito suspensivo parcialmente concedido aos 01/08/2018 (doc. 3746706).

Apresentada contraminuta (docs. 6456382, 6456405, 6456406, 6456408, 6456409, 6456410, 6456411, 6456412, 6456413 e 6456414).

Apresentada petição por parte da agravada, comunicando o seu falecimento, devidamente comprovado por certidão de óbito juntada aos autos.

É o relatório.

Decido.

Falecida a agravada, tendo em vista que o objeto do presente recurso cinge-se a manutenção de tratamento de saúde à falecida e aplicação de multa em razão de descumprimento, entendo restar evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 28306/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021630-19.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.021630-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS
APELADO(A)	:	INSTITUTO PAULISTA ADVENTISTA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA SOCIAL-IPAEAS
ADVOGADO	:	SP358840 TIAGO HENRIQUE BRITO CORTE DE ALENCAR
No. ORIG.	:	00216301920064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CARÁTER DÚPLICE. FINALIDADE DE EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO. NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL DA DÍVIDA E ENCARGOS RESPECTIVOS. MORA OU RECUSA INJUSTIFICADA DO CREDOR. DEMONSTRAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. EFEITO LIBERATÓRIO PARCIAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A CEF requereu em sua inicial a consignação em pagamento referente a débito de fevereiro de 2005, apesar de informar que a ré havia solicitado a apuração de irregularidades também nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2004. No entanto, a ação de consignação em pagamento apresenta caráter dúplice, nos termos dos artigos 896 e 899 do CPC/73.

II - Caso em que o réu sustentou a insuficiência do depósito, uma vez que seriam devidos também os meses de outubro, novembro e dezembro de 2004. Dessa forma, não há como considerar como *extra petita* a sentença recorrida.

III - Em relação ao pedido subsidiário de procedência parcial da ação, sem razão o apelante, uma vez que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo de Controvérsia - REsp nº 1.108.058, fixou o entendimento de que o depósito insuficiente em ação de consignação em pagamento resulta na improcedência do pedido.

IV - No tocante à alegação de ausência de reconvenção, em que pese a redação da decisão agravada, os dispositivos que serviram de fundamento à mesma versam sobre contestação, não havendo menção expressa à necessidade de que o réu apresente reconvenção para a configuração da natureza dúplice da consignação em pagamento. Nestas condições, se a parte Autora sustenta que os demais valores são controversos, é seu o ônus, do qual não desincumbiu, de demonstrar quais os valores efetivamente devidos e também inclui-los no pedido apresentado na ação para consignação em pagamento.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008960-52.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.008960-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FLAVIO MALUF e outro(a)
	:	OTAVIO MALUF
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	EUCATEX S/A IND/ E COM/ e outros(as)
	:	ANTONIO BENEDITO QUERINO LUCIO
	:	JOSE ANTONIO GOULART DE CARVALHO
	:	SERGIO VEZNEYAN
No. ORIG.	:	03.00.00115-1 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-07.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.000399-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO	:	SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro(a)
INTERESSADO	:	CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS
ADVOGADO	:	SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00003990720094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. NÃO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. PRECLUSÃO. INADIMPLEMTO CONTRATUAL. NÃO COMPROVAÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios. Os agravos retidos interpostos dizem respeito, essencialmente, à ausência de produção de prova pericial nos autos, não realizada pela discordância da ora embargante em realizar o pagamento dos honorários periciais. Nestas condições, não comprovadas as razões para que a parte Autora deixasse de realizar o aludido pagamento, necessário para esta que pudesse se desincumbir do ônus da prova, não se cogita de cerceamento de defesa. Quanto às demais alegações, o acórdão embargado encontra-se bem fundamentado.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-66.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.010499-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SIMONE FILOMENA REZENDE DE SOUZA e outros(as)
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
APELADO(A)	:	STELLA MARIA SIQUEIRA MARTINS
ADVOGADO	:	SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro(a)
APELADO(A)	:	TARCISIO GILBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
APELADO(A)	:	VALDIR SERVIDONE
	:	VALERIA CRISTINA ALONSO
	:	VILMA HELENA BAGNOLATI
	:	VLADEMIR NEI SUATO
	:	WILLIAM BARROS DE ABREU
ADVOGADO	:	SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro(a)
No. ORIG.	:	00104996620054036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014306-40.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.014306-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	EMERSON DE OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EMERSON DE OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00143064020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022121-55.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022121-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ASSOCIACAO BENEFICENTE SANTA FE
ADVOGADO	:	SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00221215520084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005197-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CAIO ANDRADE PARAÍSO

REPRESENTANTE: CARLOS ALBERTO PARAISO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO GOMES BANDEIRA - MS14256-A,

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*“(...) Diante do exposto, **defiro** o pedido de medida liminar para determinar que as autoridades impetradas não se oponham à matrícula do impetrante para o ano letivo de 2018, nos moldes requeridos na inicial.*

***Defiro** os benefícios da justiça gratuita.*

Notifique-se e intímem-se.

Ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica à qual está vinculada a autoridade apontada como coatora, para os fins do artigo 7.º, II, da Lei 12.016, de 07 de agosto de 2009.

Após, ao Ministério Público Federal, e, em seguida, conclusos para sentença, mediante registro.” (negrito original)

Alega a agravante que os Colégios Militares deve seguir regulamento próprio, nos termos do artigo 1º, *caput* da Lei nº 9.786/99 e afirma que seu funcionamento é disciplinado pelo Regulamento dos Colégios Militares do Brasil (R-69), aprovado pelo Comandante do Exército por intermédio da Portaria nº 042/2008.

Argumenta que o artigo 52, inciso III, § 6 do referido Regulamento estabelece que no caso de dependência por guarda, a habilitação à matrícula independente de processo seletivo *“somente ocorrerá quando o ato de concessão judicial da guarda tenha ocorrido antes do ato oficial que gerou o enquadramento para esta habilitação”*.

Defende que como a publicação da movimentação do genitor do agravado ocorreu em 12.01.2018 e a guarda definitiva somente foi concedida no dia 24.01.2018, o ato de habilitação à matrícula nos termos em que requerido caracteriza violação ao princípio da legalidade.

Efeito suspensivo negado aos 23/03/2018 (doc.1927640).

Contraminuta apresentada (docs. 34895085 e 34895094).

Manifestação do MPF atuante nesta instância, oferecendo parecer pelo não provimento do recurso (doc. 3113796).

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema de PJ-e de primeira instância, verifico que o processo originário foi sentenciado, concedida a segurança (Processo nº 5001071-42.2018.4.03.6000, doc. 8406347), de sorte que entendo restar evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001479-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

AGRAVADO: CÍCERO DE AQUINO

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **RUMO MALHA PAULISTA S/A** contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de Posse ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Alega a agravante que o agravado pratica esbulho possessório em área de domínio da concessionária ferroviária.

Negado seguimento ao agravo aos 29/06/2018 (doc. 3431801).

Interposto agravo regimental (docs. 3724708, 3724709 e 372410).

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema de PJ-e de primeira instância, verifico que o processo originário foi sentenciado, extinto com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, do CPC, dada a conciliação efetivada entre as partes (Processo nº 5000139-68.2017.4.03.6136 – docs. 14565502, 14565506, 14585159 e 14585161), de sorte que entendo restar evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007547-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ROBSON CUNHA DA SILVA, JANE AURELIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA CILENE COLLIN DE PINA - SP297292

Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA CILENE COLLIN DE PINA - SP297292

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ROBSON CUNHA DA SILVA** e **JANE AURÉLIO** em face de decisão que, nos autos do procedimento Ordinário, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos seguintes termos: “ Uma vez reconhecida a inadimplência, nada impede a realização de leilão para pagamento do débito. A simples intenção de pagar a dívida não é suficiente à concessão da tutela de urgência. No mais, os autores se descuidaram de juntar aos autos cópia integral do procedimento de execução extrajudicial, o que impossibilita a verificação acerca dos vícios alegados, bem como documentos que comprovem a adjudicação por parte da caixa e a realização do leilão, o que afasta o *fumus bonis iuri*. Posto isso, **INDEFIRO** a tutela antecipada.”

Alegam os agravantes que, por problemas financeiros não conseguiram honrar com as parcelas do financiamento imobiliário. Sustentam que tentaram renegociar o débito administrativamente, sem sucesso.

Alegam vícios no procedimento de execução extrajudicial.

A Caixa Econômica Federal apresentou contraminuta (ID 2046866).

Todavia, há de se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, o feito principal autuado sob o nº **5001463-28-2018-403-6114** foi sentenciado, não havendo mais interesse no provimento jurisdicional ora almejado, cujas consequências jurídicas encontram-se superadas.

Neste aspecto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por prejudicialidade, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008579-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCELO STECCA RENNO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MAGNO DE OLIVEIRA - MS11835-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARCELO STECCA RENNO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravante que considerasse o período de exercício antes do cumprimento da penalidade de suspensão para fins de promoção ou progressão, excluindo apenas os dias não trabalhados em decorrência do cumprimento da penalidade.

Alega o agravante que as cominações da penalidade de suspensão se delimitam apenas pela quantidade de dias em que o servidor efetivamente fora punido e argumenta que a decisão agravada viola o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade que constitui limitação impostas à discricionariedade administrativa. Sustenta que o impedimento à progressão interfere em sua vida não apenas financeiramente, mas também psicologicamente, vez que seus colegas que com ele ingressaram na Polícia Federal progrediram à primeira classe.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A controvérsia instaurada nos autos encontra disciplina na Lei nº 9.266/1996, cuja redação foi alterada pela Lei nº 11.095/2005 e que em seu artigo 2º estabeleceu o seguinte:

Art. 2º A Carreira Policial Federal é composta por cargos de nível superior, cujo ingresso ocorrerá sempre na terceira classe, mediante concurso público, de provas ou de provas e títulos, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, observados os requisitos fixados na legislação pertinente.

§ 1º O Poder Executivo disporá, em regulamento, quanto aos requisitos e condições de progressão e promoção na Carreira Policial Federal.

§ 2º Além dos requisitos fixados em regulamento, é requisito para promoção nos cargos da Carreira Policial Federal a conclusão, com aproveitamento, de cursos de aperfeiçoamento, cujos conteúdos observarão a complexidade das atribuições e os níveis de responsabilidade de cada classe.

A regulamentação a que alude a referida Lei veio a ser editada por meio do Decreto n. 2.565/1998, que estabelecia:

Art. 1º Aos servidores integrantes da Carreira Policial Federal, instituída pelo art. 12 do Decreto-Lei nº 2.251, de 26 de fevereiro de 1985, e reorganizada pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, aplicar-se-á o instituto de progressão de acordo com as normas constantes neste Decreto.

Art. 2º A progressão consiste na mudança de classe em que esteja posicionado o servidor, para a imediatamente superior.

Art. 3º São requisitos cumulativos para a progressão na Carreira Policial Federal:

I - avaliação de desempenho satisfatório;

II - cinco anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado.

§ 1º A progressão da Primeira Classe para a Classe Especial da Carreira Policial Federal depende ainda de conclusão, com aproveitamento, do curso Superior de Polícia para os ocupantes de cargos de Delegado de Polícia Federal, Perito Criminal Federal, Censor Federal, e do curso Especial de Polícia para os ocupantes dos cargos de Agente de Polícia Federal, Escrivão de Polícia Federal e Papiloscopista Policial Federal.

§ 2º A avaliação de que trata o inciso I será realizada pela chefia imediata do servidor e confirmada pela autoridade superior, anualmente, até 30 de outubro de cada ano, devendo contemplar, necessariamente, os resultados alcançados pelo servidor no desempenho do seu cargo ou função.

§ 3º Os cursos referidos no §1º deste artigo serão realizados pela Academia Nacional de Polícia ou por entidade oficial de ensino policial de graduação equivalente, nacional ou estrangeira, devidamente reconhecida pela Academia Nacional de Polícia.

§ 4º A avaliação do servidor ao final do interstício de cinco anos será apurada pela média dos resultados obtidos no período.

§ 5º O servidor que não atingir o desempenho satisfatório para a progressão permanecerá na mesma classe até que a média dos resultados dos últimos cinco anos de avaliação seja considerada satisfatória.

Posteriormente, a partir de 24.11.2009, a promoção no âmbito da Polícia Federal passou a ser regulamentada pelo Decreto nº 7.014, *in verbis*:

Art. 3º São requisitos para promoção nos cargos da Carreira Policial Federal:

I – exercício ininterrupto do cargo:

a) na terceira classe, por três anos, para promoção da terceira para a segunda classe;

b) na segunda classe, por cinco anos, para promoção da segunda para a primeira classe;

c) na primeira classe, por cinco anos, para promoção da primeira para a classe especial;

II – avaliação de desempenho satisfatória; e

III – conclusão, com aproveitamento, de curso de aperfeiçoamento.

Parágrafo único. Interrompido o exercício, a contagem do interstício começará a correr a partir do retorno do servidor à atividade.

Por sua vez, a Portaria Interministerial nº 23 de 13.07.1998, ao definir critérios para avaliação de desempenho para fins de progressão, também estabeleceu em seu artigo 9º, II as hipóteses de interrupção do interstício para fins de progressão. Confira-se:

Art. 9º O interstício será interrompido em decorrência de:

I – licença a qualquer título sem remuneração;

II – afastamento disciplinar ou preventivo;

III – prisão. (...)

Acerca da matéria debatida nos autos, o Colendo STJ possui entendimento sedimentado quanto à ilegalidade de atos infralegais que excedem os limites da lei. Vejam-se os arestos abaixo colacionados:

*"ADMINISTRATIVO. MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. PROMOÇÃO. ANTIGUIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO. PORTARIA 184 DO COMANDANTE DA MARIANHA. ILEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. A promoção do militar é ato administrativo vinculado, e está atrelada única e exclusivamente ao critério de antiguidade na graduação, consoante disposto nos arts. 17 da Lei 6.880/80 e 24 do Decreto 4034/01. 2. **As Portarias da Marinha do Brasil, ao fixarem critérios diversos para a promoção a Sargento, quais sejam, a antiguidade no serviço público, independentemente da antiguidade na graduação, e a contagem de 22 anos de tempo de serviço militar, excederam os limites legais.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (negritei)*

(AgRg no REsp 1219806-RJ, Primeira Turma Ministro Sérgio Kukina DJe 26/08/2013)

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS. REMUNERAÇÃO DE SUBSTITUTOS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EXTRAPOLAÇÃO DE COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. 1. Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança contra o Presidente do TJ-MG e o Superintendente da Escola Judicial de Desembargadores, por força de decisão que indeferiu pedido de que os "servidores substitutos percebam seus vencimentos de acordo com o padrão PJ-64 (atualmente PJ-70, tendo em vista o disposto pelo art. 19 da Lei Estadual n. 16.645/07), uma vez que a transformação do cargo de Técnico de Apoio Judicial em Oficial de Apoio Judicial, Classe B se dá simplesmente com a ocorrência da vacância, como determinado pelo art. 2º, inciso I, da Lei Estadual 13.467/00". O acórdão recorrido denegou a Segurança. 2. A Lei 13.467/2000 estabelece que a ocorrência da vacância no cargo de técnico de apoio judicial, por si só, enseja a transformação para o cargo de oficial de apoio judicial, classe B, independentemente da aprovação na promoção vertical. 3. **Atos infralegais não devem extrapolar o poder regulamentar, alargar o conteúdo e criar obrigações e deveres não anteriormente previstos na lei, caso ela própria não autorize tal atividade, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes do STJ.** 4. A diferença de níveis e a previsão normativa de remuneração (com escalonamento de vencimentos) são suficientes para aclarar que a pretensão dos impetrantes tem reflexo patrimonial e indica prejuízo in concreto. 5. Recurso Ordinário provido para conceder a Segurança e determinar o pagamento de vencimentos na forma pleiteada pelos impetrantes." (negritei)*

(RMS 33.999/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Portanto, no caso dos autos, o autor deve apenas ter deduzido do prazo de interstício para fins de progressão funcional os dias de cumprimento da penalidade. Em caso assemelhado ao posto nos autos, esta e. Primeira Turma recentemente se pronunciou da seguinte forma:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. CURSO DE APERFEIÇOAMENTO. DECRETO REGULAMENTAR 7.014/2009. PORTARIA INTERMINISTERIAL 23/98. EXERCÍCIO ININTERRUPTO DO CARGO. INTERRUÇÃO POR PENALIDADE ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DISCIPLINAR. REINÍCIO DA CONTAGEM DO INTERSTÍCIO. ILEGALIDADE. FUNÇÃO REGULAMENTAR EXTRAPOLADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia no direito do autor – Delegado Federal – à sua inclusão em curso de aperfeiçoamento para fins de promoção, devendo ser afastada, por ilegalidade, a interpretação constante no Decreto Regulamentar n. 7.014/2009 e na Portaria Interministerial n. 23/98, que determinaram o reinício da contagem do interstício de 05 anos de exercício, quando este tiver sido interrompido por pena disciplinar de suspensão. 2. O instituto da progressão na carreira da Polícia Federal se encontra disciplinado na Lei n.º 9.266/96, art. 2º. Em cumprimento ao disposto no § 1º do referido dispositivo legal foi editado o Decreto n.º 7.014/09 que disciplinou os requisitos e condições de promoção na Carreira Policial Federal. Por seu turno, a Portaria Interministerial n.º 23/1998 elenca as causas ensejadoras da interrupção do interstício mínimo de exercício funcional exigido para promoção, os afastamentos por motivo disciplinar ou preventivo, nos termos do art. 9º. 3. Da leitura dos documentos acostados aos autos (fls. 102/105), se infere que o autor entrou em exercício na data de 21/07/2008, na terceira classe e em 28/01/2010 progrediu à segunda classe, por preenchimento de todos os requisitos, e posteriormente progrediu à primeira classe em 11/07/2013. Do mesmo documento consta a informação que o autor foi punido com 6 (seis) dias de pena disciplinar de suspensão tendo cumprido a penalidade no período de 15/03/2016 a 20/03/2016 (fls. 103). Narra ainda que teria completado o requisito temporal de cinco anos ininterruptos necessários na primeira classe para a promoção na Classe Especial em 22/07/2018. 4. A Administração Pública entendeu que o efetivo exercício do servidor na classe para fins de promoção funcional foi interrompida pelo cumprimento da suspensão disciplinar e uma vez cumprida reinicia-se a contagem do exercício ininterrupto para fins de promoção para a classe funcional subsequente (fls. 105), nos termos do parágrafo único do artigo 3º do Decreto 7.014/09. 5. Acerca da matéria, o Colendo STJ, possui entendimento sedimentado no concernente a ilegalidade de atos infra legais que excedem os limites da lei. Precedentes. 6. A decisão singular entendeu pela ilegalidade das disposições do art. 3º, parágrafo único do Decreto n. 7.014/09 e do art. 9º da Portaria n.º 23/1998 sob o fundamento de que invade matéria afeta à lei, ao dispor acerca das hipóteses interruptivas do prazo de interstício para fins de progressão funcional, nelas incluindo os afastamentos por motivo disciplinar ou preventivo, conferindo efeito mais gravoso à pena de suspensão do que aquele que lhe é atribuído por força da Lei n.º 8.112/90, sendo de rigor a sua manutenção. 7. Posteriormente à interposição do recurso de apelação pela União, o autor noticiou e comprovando documentalmente que obteve o certificado de conclusão no Curso de Aperfeiçoamento (fls. 187), nos termos do pedido inicial, no entanto, em que pese tal fato, a participação do autor no referido curso fora deferida em sede de tutela antecipada, restando tão somente a apreciação do seu direito à promoção funcional imediata. 8. Nesta sede não há como deferir de plano a promoção funcional do autor, a uma, porque a conclusão em Curso de Aperfeiçoamento é somente um dos requisitos a serem avaliados pela administração para a promoção funcional na Classe Especial na carreira de Delegado Federal; a duas, porque deixou o autor de acostar aos autos qualquer documento que demonstre que foi realizada avaliação de desempenho individual satisfatória, requisito fundamental à promoção pretendida, na medida em que servirá de elementos para a Administração Pública avaliar se o servidor, juntamente com os cursos realizados e a sua avaliação individual se encontram compatíveis com a complexidade das atribuições e os níveis de responsabilidade exigidas em cada classe. 9. No caso dos autos, o autor deve apenas ter deduzido do prazo de interstício de cinco anos para fins de progressão funcional os 6 (seis) dias de cumprimento da pena de suspensão, na medida em que afastada a Portaria n. 23/98 que determina ilegalmente o reinício do interstício. 10. Sendo assim, na hipótese, o afastamento disciplinar deve ter apenas efeito suspensivo – e não interruptivo –, devendo o período de exercício anterior ao cumprimento da pena disciplinar ser contabilizado para fins de promoção, ou seja, o interstício volta a contar com o encerramento da penalidade de suspensão disciplinar, não se desprezando o período anterior. 11. Apelação não provida."

(Apelação n.º 0000739-64.2017.4.03.6108, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, julgado por unanimidade na sessão de 30/10/2018).

Sendo assim, na hipótese, o afastamento disciplinar deve ter apenas efeito suspensivo – e não interruptivo –, devendo o período de exercício anterior ao cumprimento da pena disciplinar ser contabilizado para fins de promoção, ou seja, o interstício volta a contar com o encerramento da penalidade de suspensão disciplinar, não se desprezando o período anterior."

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar à agravada que compute o tempo de efetivo de exercício na classe funcional do agravante considerando o período de exercício antes do cumprimento da penalidade de suspensão para fins de promoção ou progressão.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015559-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDVAL FEDRIGO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN CESAR FEDRIGO DE OLIVEIRA - SP251316

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por EDVAL FEDRIGO DE OLIVEIRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Vicente/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-la das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Pugna pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise preliminar, que vigora neste momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

As alegações trazidas nas razões do presente agravo não são capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Imperioso destacar, inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalida o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015789-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELIZANDRA RIBEIRO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ELIZANDRA RIBEIRO ALVES contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência para garantir a inscrição e manutenção da Agravante em concurso público com base em injusta restrição etária.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que conta atualmente com 23 anos de idade e foi impedida via sistema de candidatar-se a uma das vagas disponíveis ao Concurso de Admissão à ESPCEX, sob a alegação de que teria infringido o Inciso V do artigo 4º do Edital do Concurso, bem como a alínea “b”, do inciso III, do art. 3º, da Lei nº 12.705, de 2012, que está relacionado à idade limite para matrícula e continuidade dos estudos pela Academia Militar do Exército.

Com efeito, ela ultrapassaria em 10 meses o limite etário de 22 anos de idade estabelecido no Edital do concurso, o que, no entender da Agravante configuraria discriminação sem justificativa ou fundamentação razoável, padecendo, portanto, de inconstitucionalidade.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso. Com efeito, no julgamento do RE 600.885/RS, o Supremo Tribunal Federal considerou não recepcionada pela CF/1988 a expressão nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, contida no artigo 10 da Lei 6.880/1980, tornando imperiosa a observância da reserva legal para fixação de limite de idade para ingresso nas Forças Armadas. Assentou-se, ainda, que os efeitos da não recepção do aludido preceito do Estatuto dos Militares deveriam ser modulados em cada caso concreto, sob pena de maltrato ao princípio da segurança jurídica, sendo válidos os limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011, ressalvados eventuais direitos judicialmente reconhecidos.

Assim, em princípio, não vislumbro qualquer nulidade a ensejar a concessão da tutela provisória haja vista o princípio da vinculação ao Edital, que estabelece o limite etário ora questionado.

Sobre os requisitos para concessão de antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012951-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARG VAL CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIO AMARAL - SP80931

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005285-52.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JORGE ROBERTO MACIEL PERELLO FILHO, GISLAINE SILVEIRA TEDESCO

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO CAMARGO SIMONE - SP317101-A

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO CAMARGO SIMONE - SP317101-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do novo CPC. Deixou de condenar a parte autora nas custas do processo e na verba honorária, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, foi proposta por JORGE ROBERTO MACIEL PERELLO FILHO e GISLAINE SILVEIRA TEDESCO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a revisão de contrato de mútuo celebrado com a Requerida para obtenção de imóvel ("contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial, mútuo com obrigações, cancelamento do registro de ônus e constituição de alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos SBPE - fora do SFH - no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário - SF"), mediante o reconhecimento da nulidade de cláusulas abusivas, e, por consequência, seja a Ré condenada à repetição do indébito. Para tanto, defendeu a parte autora a existência de várias ilegalidades cometidas no contrato pactuado, inclusive com ofensa ao CDC, em relação ao cálculo das prestações e do saldo devedor, requerendo a condenação do Réu para que proceda à ampla revisão do contrato, a fim de que sejam corrigidas as ilegalidades verificadas em razão do sistema de amortização utilizado e taxa de juros pactuada, ao fundamento de onerosidade excessiva do contrato. Requereu, ainda, a concessão da antecipação parcial de tutela para realização de depósito judicial das parcelas vincendas no valor de R\$ 5.000,12, que seja determinado que a Requerida se abstenha de qualquer ato tendente à cobrança das parcelas inadimplidas, no que se refere à inclusão do nome dos Autores nos cadastros de restrição ao crédito e promoção de atos de execução extrajudicial do imóvel.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, o cerceamento de defesa pela ausência de produção de prova pericial. Questiona as taxas de juros aplicadas e sua capitalização. Aponta a configuração de venda casada em relação ao seguro contratado. Pleiteia a aplicação de normas do CDC.

Os patronos dos autores notificaram a renúncia ao mandato. Mesmo após a intimação pessoal dos apelantes, não houve regularização da representação processual.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, *caput* e inciso III do CPC, "incumbe ao relator: [...] não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

Por sua vez, dispõe o art. 76, *caput* e §2º, inciso I, *in verbis*:

Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

[...].

§ 2º Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:

I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;

Nesse cenário, considerando que os recorrentes foram intimados para regularizar a representação processual, quedando-se inertes à determinação judicial, impõe-se o não conhecimento do recurso de apelação.

Diante do exposto, não conheço do recurso de apelação.

P.I.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniele Martins Brandão Peixoto contra decisão que, em sede de ação revisional, indeferiu tutela de urgência.

A agravante sustenta, em síntese, que pretende discutir cláusulas contratuais, principalmente no que se refere ao sistema de amortização utilizado. Afirma que o valor da parcela contratada é de R\$3.938,76, mas pelo regime de juros simples deveria ser R\$1.700,42.

Nesse contexto, pleiteia a reforma da r. decisão, a fim de que seja autorizado o depósito judicial das parcelas vincendas no montante apurado em estudo contábil. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos, a agravante requer o deferimento do depósito judicial das parcelas vincendas do contrato no valor que entende ser o correto e que foi apurado através de estudo contábil. Para tanto, fundamenta sua pretensão em supostos abusos contratuais, no tocante aos valores cobrados.

Neste contexto, cumpre ressaltar que o mero ajuizamento de ação revisional não basta para a autorização de depósito judicial de prestações em valores inferiores ao contratado.

Com efeito, o pedido de revisão deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de seus argumentos e ser fundado na aparência do bom direito, bem como, haver o depósito do valor incontroverso e do valor controvertido. É nesse sentido disposto no art. 50 da Lei 10.931/04:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor; por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto.

§ 5º É vedada a suspensão liminar da exigibilidade da obrigação principal sob a alegação de compensação com valores pagos a maior, sem o depósito do valor integral desta.

Deste modo, enquanto não verificadas as eventuais irregularidades contratuais, que deverão ser apuradas durante o trâmite do processo, a realização de depósitos judiciais das parcelas vincendas nos valores que a agravante considera devido, baseado em parecer técnico produzido unilateralmente, não se faz possível. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SFH. DISPENSA DO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E SEUS EFEITOS. ART. 50 DA LEI Nº 10.931/04. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. A antecipação de tutela é reservada às hipóteses em que estão presentes os pressupostos: a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. O Magistrado a quo indeferiu a antecipação de tutela pretendida por entender ausentes os seus requisitos, pela inadimplência do mutuário e a inviabilidade de suspensão da execução quando não efetuados os depósitos na forma do art. 50 da Lei nº 10.931/2004. 3. A nova situação instalada pela Lei nº 10.931/2004 impõe, entre outras exigências, a necessidade de assegurar a continuidade do pagamento, no tempo e modo contratados, do valor incontroverso das prestações (§ 1º do artigo 50), bem como efetuar o depósito integral dos valores controvertidos cobrados pelo agente financeiro (§ 2º do artigo 50), exigência que somente poderá ser dispensada diante da existência de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, conforme prevê o § 4º, do art. 50 do referido diploma legal. 4. O ajuizamento de ação revisional das cláusulas contratuais não tem o condão de obstar a deflagração da execução extrajudicial, uma vez inadimplente o mutuário, quando este não efetua o depósito integral das parcelas vencidas e vincendas. 5. A constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, onde se firmou o entendimento de que a citada legislação não viola os princípios da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal. 6. Não é dado ao órgão colegiado sobrepor-se ao juízo monocrático na avaliação das circunstâncias fáticas que ensejaram o deferimento da medida requerida, quando esta foi proferida com razoabilidade, em consonância com as circunstâncias verificadas nos autos de origem, com a lei e jurisprudência que rege a matéria. 7. Agravo de Instrumento desprovido.

(TRF2, AG 201302010009828, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal FLAVIO DE OLIVEIRA LUCAS, Publicado em: 25/08/2014)

Assim, o montante apresentado pela agravante e que foi elaborado unilateralmente, não é suficiente para, neste momento processual, conceder a medida pleiteada. Vale notar que a agravante não demonstrou que a CEF iniciou qualquer cobrança ou o procedimento executivo, o que evidenciaria o risco atual.

Ademais, infere-se que a r. decisão fundamentou-se no fato de que não restou presente o *fumus boni iuris*, em razão de que não foram demonstradas, de plano, irregularidades no contrato, bem como o direito ao depósito judicial apenas de valores que entende devido.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações da agravante na ação revisional, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.l.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RIO TECH ENGENHARIA ELETROMETALURGIA E PROJETOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RIO TECH ENGENHARIA ELETROMETALURGIA E PROJETOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Rio Tech Engenharia, Eletrometalurgia e Projetos Ltda. contra acórdão de ID 55226513, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os efeitos dos embargos à execução fiscal configuram matéria que, à falta de previsão específica e por força do artigo 1º da Lei nº 6.830/80, rege-se pelo disposto no Código de Processo Civil.

2. O dispositivo específico do Código de Processo Civil aplica-se às execuções fiscais, devendo o efeito suspensivo aos embargos à execução ser concedido apenas quando preenchidos os requisitos nele dispostos. Precedente.

3. Nos termos do § 1º do artigo 919 do Código de Processo Civil, poderá ser atribuído efeito suspensivo aos embargos, a requerimento do embargante, quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução esteja suficientemente garantida.

4. No caso dos autos, a dívida está garantida. Todavia, os requisitos são cumulativos, e não se vê a presença daqueles exigidos pelo artigo 300 do Código de Processo Civil – de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

5. As alegações da agravante no sentido de que a dívida seria inexigível porque estaria sendo cobrado valor superior ao devido, não têm o condão de afastar a presunção de legalidade e veracidade da Certidão de Dívida Ativa exequenda.

6. Agravo de instrumento não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à análise da probabilidade do direito invocado, porquanto teria restado demonstrado o equívoco nos valores em execução.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RIO TECH ENGENHARIA ELETROMETALURGIA E PROJETOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 55226513.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029901-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: DORVALINO PEREIRA DE OLIVEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029901-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: DORVALINO PEREIRA DE OLIVEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão (Id50934632), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos artigos 1º, 1º-A e 2º da Lei n.º 12.409/11 (acrescentado pela Lei n.º 13.000/14), que tratam da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo e, consequentemente, da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029901-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: DORVALINO PEREIRA DE OLIVEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009016-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ACEF S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA - SP266742-A

AGRAVADO: ROSYLAURA DOS SANTOS COELHO

Advogado do(a) AGRAVADO: ISAIAS DOS SANTOS - SP303976-A

DESPACHO

Documentos 67951173 e 67951174: defiro.

Providencie a subsecretaria as devidas modificações na autuação.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: IVO BOGADO, JOSE JUNIOR TEIXEIRA, SALVADOR PEREIRA DE QUEIROZ, SUZANA GABRIEL, PAULO CESAR ALVES CORREA, OLGA PEREIRA DE ARAUJO, JOSE LUIZ FLAMINIO, JORGE KUSANO, MARIO FRANCISCO SOARES DA COSTA, MARIA MATIAS MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029681-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: IVO BOGADO, JOSE JUNIOR TEIXEIRA, SALVADOR PEREIRA DE QUEIROZ, SUZANA GABRIEL, PAULO CESAR ALVES CORREA, OLGA PEREIRA DE ARAUJO, JOSE LUIZ FLAMINIO, JORGE KUSANO, MARIO FRANCISCO SOARES DA COSTA, MARIA MATIAS MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela FEDERAL DE SEGUROS S.A. contra o acórdão (Id26728895), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos artigos 1º, 1º-A e 2º da Lei n.º 12.409/11 (acrescentado pela Lei n.º 13.000/14), que tratam da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo e, conseqüentemente, da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029681-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LA URIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: IVO BOGADO, JOSE JUNIOR TEIXEIRA, SALVADOR PEREIRA DE QUEIROZ, SUZANA GABRIEL, PAULO CESAR ALVES CORREA, OLGA PEREIRA DE ARAUJO, JOSE LUIZ FLAMINIO, JORGE KUSANO, MARIO FRANCISCO SOARES DA COSTA, MARIA MATIAS MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004791-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRA VANTE: KLEITON ANDRE SCHNEIDER

Advogados do(a) AGRA VANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, ROSANE MAGALI MARINO - MS9897-A

AGRA VADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004791-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRA VANTE: KLEITON ANDRE SCHNEIDER

Advogados do(a) AGRA VANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, ROSANE MAGALI MARINO - MS9897-A

AGRA VADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por KLEITON ANDRE SCHNEIDER contra a decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas do processo, sendo a declaração juntada aos autos suficiente para a concessão do benefício porque não houve impugnação do exequente.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (Id37951956).

Contraminuta ao recurso (Id46194316).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004791-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KLEITON ANDRE SCHNEIDER

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, ROSANE MAGALI MARINO - MS9897-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A jurisprudência do STJ já firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei 1060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

" AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

3. O Superior Tribunal de justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita , basta a declaração , feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50).

5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida.

6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto.

7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais.

8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado.
9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa.
10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23).
11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos.
12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 0020813-72.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA . CABIMENTO.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita , estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "juris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita , desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AI 0025387-75.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

- A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma.
- O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011.
- Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.
- De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.
- É o entendimento do Superior Tribunal de justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita
- A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular.

- Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita ." (TRF3, AI 0037286-07.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

Na hipótese, os elementos acostados aos autos demonstram que o Agravante auferia rendimentos líquidos mensais superiores a R\$6.000,00 (seis mil reais) e que reside no exterior com a sua família, para cursar especialização, a demonstrar que tem condições de arcar com as custas processuais, não obstante suas despesas correntes mensais.

De fato, na hipótese, não há elementos que afastam a possibilidade de a Agravante arcar com o pagamento das custas.

Assim, não vejo razões para reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM A CAPACIDADE FINANCEIRA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ já firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.
2. Na hipótese, há elementos que evidenciam que situação financeira do agravante lhe permite arcar com as despesas decorrentes da demanda.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005561-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES CARDOSO, ANDREA ALVES FERRO CARDOSO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005561-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES CARDOSO, ANDREA ALVES FERRO CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466

Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO RODRIGUES CARDOSO E OUTRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão que indeferiu pedido de tutela provisória em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzem os agravantes, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-los das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação, bem como que a designação do leilão excedeu o prazo fixado no artigo 27 da Lei 9.514/97; ausência de publicidade do edital do leilão, conforme legislação aplicável; ausência de critérios para a revisão/avaliação do bem em caso de leilão e a abusividade das cláusulas do contrato..

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id40674966).

Contraminuta ao recurso (Id47958235).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005561-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES CARDOSO, ANDREA ALVES FERRO CARDOSO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, o que não é a hipótese dos autos.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidará o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADES. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade..
2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63973/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005648-09.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.005648-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOAO TULIO BATISTA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO TULIO BATISTA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00056480920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelos litigantes e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intuem-se as partes contrárias para, querendo, apresentarem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016063-65.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016063-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SIMPLES PARTICIPACOES E PROMOCOES DE SERVICOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SIMPLES PARTICIPACOES E PROMOCOES DE SERVICOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00160636520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelos litigantes e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intuem-se as partes contrárias para, querendo, apresentarem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de junho de 2019.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014030-76.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.014030-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CONNEX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP079428 ARIIVALDO JOSE ZANOTELLO e outro(a)
	:	SP098295 MARGARETE PALACIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00140307620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Cuida-se de embargos à execução fiscal interpostos por CONNEX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA em face da Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, onde se discute débitos relativos a contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O acórdão lavrado em 09.04.2019, que julgou o recurso de apelação interposto pela embargante, foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 23.04.2019, consoante certidão de fls. 218-verso.

Intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional requer a intimação da Caixa Econômica Federal que representa o FGTS em juízo (fl. 238).

Como se vê, tanto a Fazenda Nacional como a Caixa Econômica Federal foram devidamente intimadas das decisões proferidas nestes autos.

Cumpra ressaltar, ainda, que não se estende aos advogados da CEF as prerrogativas de intimação pessoal e prazo em dobro, conferidas aos representantes da Fazenda Nacional.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL DENEGADO POR INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÉBITOS PARA COM O FGTS. COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COM BASE NO CONVÊNIO A QUE SE REFERE O ART. 2º DA LEI 8.844/94, FIRMADO COM A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, A QUEM COMPETE A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL OU EXTRAJUDICIAL DO FUNDO. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DOS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS PREVISTOS NOS ARTS. 25 DA LEI 6.830/80 E 188 DO CPC, OS QUAIS SÃO CONCEDIDOS PELA LEGISLAÇÃO SOMENTE À FAZENDA PÚBLICA. DESPROVIMENTO.

- 1. Sendo uma universalidade de direito, sem personalidade jurídica própria, o FGTS não se enquadra em nenhuma das categorias de entidades que compreendem o conceito de Fazenda Pública a ensejar-lhe a extensão dos privilégios processuais somente a esta conferidos, os quais, aliás, não comportam interpretação ampla, mas restritiva.*
- 2. Não pode ser considerado autarquia porque essa, consoante o disposto no DL 200/67, possui personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, sendo criada para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.*
- 3. Também não é uma fundação pública, a qual, segundo a Lei 7.596/87, é criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes.*
- 4. Por outro lado, de acordo com o art. 2º da Lei 8.844/94, com a redação dada pela Lei 9.467/97, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do dito fundo, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.*
- 5. Nesse contexto, uma vez processada a execução fiscal de que cuidam os presentes autos, não sob a representação judicial da Fazenda Nacional, mas unicamente sob a representação da Caixa Econômica Federal, empresa pública, dotada de*

personalidade jurídica de direito privado, são inaplicáveis, justamente por essas particularidades, os privilégios processuais dos arts. 25 da Lei 6.830/80 e 188 do CPC, concedidos pela legislação tão-somente à Fazenda Pública.

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGA 543895; 1ª Turma; Relatora Ministra Denise Arruda; DJ 05/12/2005)

AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA CEF. INAPLICABILIDADE. COBRANÇA PROMOVIDA MEDIANTE CONVENIO DA LEI 8.844/94. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

1. A intimação pessoal constitui prerrogativa dos representantes da Fazenda Nacional e formalidade essencial para a regularidade do ato de intimação da sentença, sob pena de vício insanável do processo.

2. Contudo, não se estende às execuções fiscais processadas sob a representação única da CEF, haja vista o teor da Lei 8.844/90 que deu legitimidade ativa à CEF para que, mediante convenio, procedesse à execução judicial para cobrança relativa às contribuições e demais encargos relativos ao FGTS.

3. Verifica-se, na espécie, que o advogado representante da CEF, neste caso, não se acha favorecido pela regra do art. 25 da Lei 6.830/80 e do art. 188 do CPC.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AI - 484616; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 Judicial 1 de 30/10/2012)

Diante disso, ante a ausência de qualquer nulidade a ser sanada, indefiro o pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006218-95.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.006218-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SERVICO DE APRENDIZAGEM RURAL AO ADOLESCENTE PROJETO SARA
ADVOGADO	:	SP321111 LUCIA GOES DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00062189520134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 645/651 e 653/655.

Intimem-se as partes embargadas para, querendo, manifestar-se no prazo de cinco dias sobre os embargos de declaração, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/2015.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005845-73.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.005845-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	RITA ROSANA MORELLI RAMOS
ADVOGADO	:	SP077148 GILBERTO LOPES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LYDIA CONCEICAO LEITAO e outros(as)
	:	MARIO DA SILVA LEITAO
	:	VALENTIM VALLER
	:	AHYR MAZZONETTO VALLER
	:	ARNALDO LUIZ NOSE
	:	OPHELIA MARCONI NOSE
	:	RONNY ALFREDO SONENHOHL
	:	CLAUDIA DE ALMEIDA SONENHOHL
	:	CONDOMINIO EDIFICIO GLORIA
No. ORIG.	:	00058457320044036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 793/794.

Considerando que os Embargos de Declaração foram julgados pela 1ª Turma em 07/05/2019, remetam-se os autos à Vice-Presidência quanto ao Recurso Especial interposto às fls. 743/791.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011954-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011954-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	REGINA MARIA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP136478 LUIZ PAVESIO JUNIOR
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS GUAIO LTDA e outros(as)
	:	JOAO ANTONIO PEREIRA
	:	MARIA APARECIDA PEREIRA PALOMARES
	:	MARIA DE FATIMA PEREIRA ALI YOUSSEF
No. ORIG.	:	15.00.00085-4 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela embargada/apelada e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2015.61.03.003020-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ROBSON ANDREZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP289981 VITOR LEMES CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00030207620154036103 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **ROBSON ANDREZA SANTOS** contra sentença proferida em ação ordinária movida por ele em face da **UNIÃO FEDERAL** objetivando a manutenção de pensão militar, a declaração de não recepção, pela atual Constituição Federal, do art. 1º da Lei 5.160/66, do art. 5º do Decreto-Lei nº 49.096/60, do art. 7º do Decreto-Lei nº 3.038/41 e do art. 20 da Lei nº 3.765/60.

Narra o autor em sua inicial que, em 16/08/2010, foi condenado pelo crime de peculato, nos termos do art. 305 do Código Penal Militar, sendo, à época, Tenente Coronel da Aeronáutica já reformado. Posteriormente, o Ministério Público Militar abriu procedimento para "Declaração de Indignidade para com o Oficialato", no âmbito do qual foi decretada a perda do posto e da patente adquiridos pelo requerente. Pretende a manutenção de pensão militar em sua titularidade.

O Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP reconheceu, de ofício, sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de São Paulo/SP (fl. 53).

Em sentença publicada em 26/01/2016, o Juízo de Origem extinguiu o feito sem resolução do mérito por reconhecer a ocorrência de litispendência entre o presente feito e o Mandado de Segurança nº 0002402-43.2015.4.03.6100 (fls. 59/62 e 63-verso).

Embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 68/69).

A parte autora apela para ver afastada a declaração de litispendência e determinado o prosseguimento normal do feito, sustentando haver diferenças entre as causas de pedir e pedido de cada demanda. Requer, ainda, os benefícios da gratuidade da justiça, que lhe foram negados em sentença (fls. 71/78).

Contrarrazões pela União (fls. 82/87).

Indeferi o requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, devendo o apelante recolher as custas processuais no prazo de 5 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção (fls. 89/91).

O autor opôs embargos de declaração sustentando ter havido erro material na decisão, que teria se fundado em premissa fática equivocada, já que o requerente não recebe nem 20% do valor de sua aposentadoria. Diz que o valor de R\$ 16.476,00, tomado como base na decisão embargada, tem sido repartido entre sua esposa atual e sua ex-esposa, sendo que esta recebe a maior parte. Caso sejam rejeitados os embargos de declaração, pede a suspensão do prazo para que possa buscar meios para realizar o pagamento das custas (fls. 92/98).

Resposta pela União Federal (fls. 102/103).

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, a decisão embargada enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...) No caso dos autos, entendo que há nos autos elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão da

*gratuidade. Isto porque, **instado a emendar a inicial para justificar o valor atribuído à causa, o autor declarou perceber renda mensal da ordem de R\$ 16.476,00 (fls. 47 e 51). Ainda, embora tenha declarado, de próprio punho, que reside com sua esposa e que ela é sua dependente, nada há nos autos que permita afirmar que sua renda esteja comprometida a ponto de não poder ele fazer frente aos custos do processo (fl. 50).***

Sequer é possível se conceder nova oportunidade para que a parte comprove o atendimento aos requisitos legais, uma vez que a benesse em questão foi indeferida em sentença e, depois disso, o autor já se manifestou nos autos duas vezes, opondo embargos de declaração e interpondo o presente recurso de apelação, sem, no entanto, trazer qualquer elemento atinente ao seu requerimento de gratuidade.

*Por tais razões, **indefiro** o requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, devendo o apelante recolher as custas processuais no prazo de **5 (cinco) dias úteis**, sob pena de deserção.*

Intime-se o apelante.

Após, voltem os autos conclusos.

(...) (destaquei).

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente haver nos autos elementos que demonstram a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício processual pretendido pela parte.

Outrossim, relevantes as considerações tecidas pela União Federal acerca das alegações do recorrente, já que o autor sequer esclarece quanto recebe mensalmente, muito menos traz aos autos qualquer documento que o demonstre (fl. 103).

Assim, soa obscura a declaração de próprio punho quando diz o autor que "não possu(i) qualquer outra fonte de renda ou de rendimentos a não ser a proveniente de (sua) aposentadoria, que permanece suspensa", para depois declarar que "não receb(e) qualquer tipo de rendimento" (fls. 50 e 100), enquanto diz, por meio de seus advogados, que "não recebe nem 20% do valor da pensão militar relatado pelo festejado desembargador no decisum" (fl. 93).

Desta forma, mesmo que se admita que a atual esposa do autor seja a senhora Josefina Sanches Santos e que tenha percebido renda mensal líquida de R\$ 4.894,47 em abril de 2019, referente à pensão discutida nos autos (fl. 99), não trouxe a parte nenhum elemento que demonstre que tal renda esteja comprometida a ponto de não poder a parte arcar com as custas processuais.

Irrelevante, ainda, o fato de referida renda ser percebida pela esposa do autor e não por ele, já que a parte declara expressamente que tal valor se refere à pensão a que ele entende ter direito, não se afigurando razoável que a esposa, que mora com ele, não possa auxiliá-lo com os custos de uma ação judicial cujo resultado, se favorável, importará em benefício econômico ao autor e, reflexamente, ao casal.

Assim, não demonstrada a hipossuficiência financeira nos autos, não se há de falar em suspensão de prazo para obtenção de recursos para pagamento das custas processuais.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a decisão, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

Deve o apelante recolher as custas processuais no prazo de **5 (cinco) dias úteis**, sob pena de deserção.

Intime-se o apelante.

Após, com ou sem manifestação, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011894-86.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.011894-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	HOSPITAL SAO LUCAS DE SANTOS LTDA
ADVOGADO	:	GO027701 LUIZ VITOR PEREIRA FILHO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00118948620114036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 420/422: trata-se de substabelecimento sem reserva de poderes apresentado pela parte autora/apelante. Porém, o nome do advogado substabelecido, PIERO DE SOUSA SIQUEIRA OAB/SP nº 284.278, não pode ser anotado nos autos, uma vez que um dos advogados que substabeleceram teve o mandato anteriormente revogado e os demais não possuem procuração nos autos. Intime(m)-se.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001495-33.1999.4.03.6002/MS

	1999.60.02.001495-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS003012 MARTA MELLO GABINIO COPPOLA
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	MAVESA EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP034228 ADOLFO MONTELO
	:	MS012491 GUSTAVO FEITOSA BELTRAO
APELADO(A)	:	AKIRA KATAIAMA espolio
ADVOGADO	:	SP166475 ALESSANDRA DE SOUZA CARVALHO
	:	SP243348 FABIO JOSE DE CARVALHO
REPRESENTANTE	:	EMICO SAKIMOTO KATAIAMA
ADVOGADO	:	SP166475 ALESSANDRA DE SOUZA CARVALHO

DESPACHO

Fls. 669/671: Ante a informação de que os herdeiros de Akira Kataiama e de Emiko Sakimoto Kataiama possuem procuradores distintos, intuem-se os procuradores PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS, JUBRAIL ROMEU ARCENIO e SUMIE SÔNIA MIYASAKI, devidamente qualificados nas fls. 670/671, para que regularizem a representação processual dos herdeiros, **com urgência**, juntando cópia autenticada da certidão de óbito de seus genitores, bem como Instrumento de Procuração, a fim de que sejam habilitados nos autos, nos termos dos artigos 687 e seguintes do CPC.

Após, retornem os autos conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021497-93.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021497-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SONIA APARECIDA EUGENIO e outro(a)
	:	JOSE DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP374644 PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00214979320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 317/324: trata-se de pedido de homologação de renúncia de advogados da parte autora. A petição está acompanhada de cópias do "Distrato Contratual" e dos Termos de Renúncia dos advogados ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO OAB/SP nº 207.004, DOUGLAS GUELFY OAB/SP nº 205.268, ÂNDERSON DA SILVA SANTOS OAB/SP nº 142.205, PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA OAB/SP nº 374.644 e BELICA NOHARA OAB/SP nº 366.810. Também foi requerido o cadastramento dos peticionantes como terceiros interessados com vistas ao recebimento dos honorários proporcionais.

Intime-se o advogado signatário da petição, PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA OAB/SP nº 374.644, para que esclareça:

- 1) Os advogados ÂNDERSON DA SILVA SANTOS OAB/SP nº 142.205 e ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO OAB/SP nº 207.004 já haviam substabelecido sem reserva de iguais poderes aos advogados PEDRO CORRÊA GOMES DE SOUZA OAB/SP nº 374.644 e GUILHERME GRANÉ DINIZ OAB/SP nº 375.281 (fls. 242/243). Quanto a este último, não consta Termo de Renúncia em seu nome. Assim, informe se ele continua responsável pelo patrocínio da causa;
- 2) O polo ativo da demanda é composto por SÔNIA APARECIDA EUGÊNIO RAPHAEL e JOSÉ DE CAMARGO, com procurações outorgadas às fls. 18/19. Porém, o Distrato está assinado apenas por SÔNIA APARECIDA EUGÊNIO RAPHAEL, pelo que se deve comprovar também a ciência do outro autor.

Finalmente, ressalto que os documentos devem estar autenticados ou acompanhados de declaração de autenticidade, o que não se verifica no caso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015203-68.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.015203-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
APELADO(A)	:	CID CHEBEL NETO incapaz
ADVOGADO	:	MS005526B FRANCISCO LUIS NANJI FLUMINHAN e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARCUS MARCELLUS CHEBEL
ADVOGADO	:	MS006611 LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00152036820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos, no prazo legal. Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002749-47.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002749-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
ADVOGADO	:	SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro(a)
	:	RJ183995 LUIS PHILLIPE CALDAS FERREIRA DIEZ
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00027494720134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 342/351: a autora COMPANHIA DE GÁS DE SÃO PAULO - COMGÁS - requer a juntada de substabelecimento e a inclusão no sistema processual de novos patronos para a causa. Porém, o advogado substabelecete, LUIS PHILLIPE CALDAS FERREIRA DIEZ OAB/RJ nº 183.995, não possui procuração tampouco substabelecimento para atuar no feito, daí porque resta indeferido o pedido. Intime(m)-se.

São Paulo, 07 de junho de 2019.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020864-30.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.020864-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JARDIM ESCOLA DOMINIQUE S/C LTDA -ME
ADVOGADO	:	RS022136 EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG.	:	09.00.01958-1 1 Vr UBATUBA/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 235/237: o advogado da parte embargante/apelante reafirma não mais possuir poderes para atuar no feito desde setembro de 2013, devido à existência de substabelecimento sem reserva de poderes, cuja cópia simples ora apresenta. Porém, a análise dos autos demonstra que mencionado substabelecimento não fora anteriormente juntado e, conforme já consignado às fls. 234, o substabelecimento apresentado em 26/06/2015 não cumpriu sua finalidade, pois os substabelecetes não possuíam procuração nos autos e, devidamente intimados, ficaram-se inertes.

Tendo em vista que o substabelecimento sem reservas, em que pese tratar-se de cópia simples, foi trazido aos autos após o prazo para recursos, o acórdão transitou em julgado para a parte embargante/apelante.

Fls. 240: com razão a União. Cabe a Caixa Econômica Federal representá-la nos autos. Assim, intime-se a Caixa (embargada/apelada) acerca do acórdão de fls. 221 e, nada sendo requerido, certifique-se o trânsito em julgado, com a remessa dos autos à origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016154-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PITOLI UD LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por PITOLI UD LTDA., em face de decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, requerida para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição em razão do esgotamento de finalidade.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a requerer a concessão da antecipação da tutela recursal, alegando, genericamente, que continuará obrigada ao recolhimento das contribuições indevidas, sob pena de inscrição do débito em dívida ativa e cobrança, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a sua concessão.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recusal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal - perigo de dano - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012296-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CARLA CARNEIRO RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSELI RODRIGUES - SP228193-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CARLA CARNEIRO RIBEIRO contra a decisão que indeferiu o aditamento à petição inicial que alterava o valor da causa para R\$60.000,00 e declinou a competência para julgamento da ação ao Juizado Especial Federal.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a alteração do valor da causa foi decorrente de erro de digitação e não de má-fé e que a causa é complexa, sendo a competência para o seu julgamento da Justiça Comum Federal.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada, que indeferiu o aditamento à petição inicial.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013829-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BENJAMIN MIN, ALICE KIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO ZAGO - SP142155-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO ZAGO - SP142155-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **ALICE KIM e BENJAMIN MIN**, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzem os agravantes, em síntese, que são avalistas do contrato em questão e que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-los para purgação da mora, no endereço informado, impedindo a purgação e eventual negociação.

Pugna pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise preliminar, que vigora neste momento processual, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

Isso porque, compulsando os autos, verifica-se que houve comunicação oficial à CEF de mudança de endereço dos Agravantes (ID66425475 e 66425479), aproximadamente 1 (um) ano antes do envio da notificação pela CEF, no endereço antigo, constante do contrato.

Assim, vislumbro a possibilidade de existência de nulidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, o que deverá ser mais bem apurado em sede de instrução probatória no processo originário, mas que, em sede de cognição sumária, autoriza a concessão da tutela antecipada recursal, para suspender o procedimento.

Pelo exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019326-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogados do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

DESPACHO

Vistos.

Defiro a devolução de prazo conforme requerida pela impetrante para cumprimento nos termos do despacho (Id. 65795924).

Após cumprimento, dê-se nova vista à União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-67.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: AILTON DIAS DE ALEXANDRIA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-67.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: AILTON DIAS DE ALEXANDRIA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de embargos de declaração (ID 45194435) opostos POR AILTON DIAS DE ALEXANDRIA contra o acórdão (ID 40635778), assim ementado:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, DO CPC. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFEIRO-MOR E SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. VALORES RECEBIDOS DE BOA FÉ IRREPETÍVEIS. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. PEDIDOS INICIAIS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a edição da portaria que promoveu a majoração de seus proventos, com efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.

2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158 /2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.

4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.

5. Ademais, o acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade será sempre limitada à última graduação do QTA, de Suboficial, consoante o artigo 1º, §1º, da Lei n. 12.158/2009.

6. Inexiste violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a anulação do ato administrativo possui eficácia ex nunc.

7. Não tem o servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação"(RE 638418 AgR)

8. Irrepetíveis os valores que foram percebidos de boa-fé em decorrência da promoção a Segundo Tenente.

9. Provido o recurso da União para afastar a decadência administrativa. Julgado parcialmente procedente o pedido inicial, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015.

O embargante alega a existência de vícios de omissão e contradição no *decisum* colegiado, aduzindo que:

a) não houve pronunciando sobre a decisão recente do TCU que se posicionou favoravelmente ao pagamento dos proventos no posto acima;

b) que não houve publicidade do ato que revogou o direito do embargante, pois a publicação se deu em boletim interno sendo que o autor somente veio tomar ciência efetiva após o recebimento de correspondência em 15/07/2015, sendo que não ficou claro se a publicidade em boletim interno ou a carta enviada ao embargante tem o condão de interromper o prazo prescricional;

c) a partir da Lei 12.158/09, os militares integrantes do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica, cujo ingresso do referido quadro se deu até 31/12/1992, passaram a ter acesso as graduações superiores na forma da Lei (artigos 1º e 2º) da Lei 3.953/61, cumulativamente com o direito de percepção da remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, nos termos do artigo 34 da MP 2.215/2001, caso preenchessem os requisitos para transferir à inatividade até 29/12/2000, devendo ser esclarecido se no caso do embargante, e considerando que seu ingresso se deu antes de 31/12/1992, tem direito a cumulatividade nos termos do artigo 34 da MP 2215/01.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-67.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: AILTON DIAS DE ALEXANDRIA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator): São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAGRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexiste o vício apontado pela embargante.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Ante o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator): São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexiste o vício apontado pela embargante.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Ante o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

É o voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016276-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCOS ROBERTO CAVERSAN, ALEXANDRA TAMELLINE DALLACQUA, ADEMIR APARECIDO LOPES, RENATA APARECIDA BIGOTTO MARTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016276-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCOS ROBERTO CAVERSAN, ALEXANDRA TAMELLINE DALLACQUA, ADEMIR APARECIDO LOPES, RENATA APARECIDA BIGOTTO MARTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por MARCOS ROBERTO CAVERSAN e OUTROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

Os embargantes requerem o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos requisitos apontados pela jurisprudência para configuração do interesse da CEF no feito e, consequentemente, da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016276-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCOS ROBERTO CAVERSAN, ALEXANDRA TAMELLINE DALLACQUA, ADEMIR APARECIDO LOPES, RENATA APARECIDA BIGOTTO MARTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014759-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MS GESTAO DE NEGOCIOS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666, SILVIO FERREIRA NETO - MS13368

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MS Gestão de Negócios em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu tutela provisória de urgência.

A agravante propôs ação com pedido de manutenção de contrato firmado com a Caixa Econômica Federal, a fim de que os valores devidos pelos seus clientes continuem a ser adimplidos via débito em conta.

Narra a agravante que atua na comercialização de produtos descritos como “clube de benefícios e vantagens”, “com descontos em medicamentos pela rede e-Pharma de 15% a 60%; Auxílio Funerário; Assistência Familiar com cobertura por morte acidental; Assistência residencial simplificada; Rede de descontos em diversos estabelecimentos comerciais e e-commerce, dentre outros”, razão pela qual, no mês de fevereiro de 2018, celebrou com a Agravada “Contrato de Prestação de Serviços – Débito em Conta - Empresas”, cujo objeto consiste no processamento pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, de débitos em conta corrente de contratos celebrados pela MS Gestão.

Todavia, informa que, em 18 de janeiro de 2019, a Agravada apresentou-lhe notificação de rescisão do aludido contrato, “impossibilitando a Agravante de realizar os débitos em conta dos contratos dos seus clientes, frisa-se, dos mais de 200.000 (duzentos mil) informando que o contrato seria encerrado no prazo de 30(trinta) dias a contar do recebimento da Notificação”.

Referida rescisão, a princípio, teria se dado “por suposto descumprimento contratual”, sob a alegação de que a “Agravante estaria realizando débitos alheios em contas de clientes sem que para tanto tivesse a previa autorização do consumidor”.

Ademais, informa que ao buscar maiores informações sobre a rescisão contratual, recebeu a notícia de que o “encerramento do contrato se deu na verdade em razão da reformulação dos serviços de “Débito Automático”, tendo em vista a “implementação de melhorias no sistema, com objetivo de facilitar a gestão do débito pelos associados”, fato que alega ser constatável por meio de documentos encaminhados à outra pessoa jurídica em situação semelhante.

Diante disso, em 22/03/2019, celebrou novo contrato, no qual se exige a validação prévia pelo cliente em um dos portais eletrônicos da Agravante, ignorando os termos de autorizações firmadas no âmbito do contrato anterior.

Ocorre que, sob a alegação de que a Caixa Econômica Federal sequer tenha liberado a ferramenta de adesão pelos clientes, no novo contrato celebrado, aponta que o prazo de 30 (trinta) dias concedido para a rescisão do contrato anterior é exíguo, comprometendo suas atividades, razão pela qual almeja seja prorrogada a forma de débito automática aderida anteriormente, pelo prazo mínimo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da vigência do novo contrato.

Todavia, em sede de cognição sumária, o MM. Juízo *quo* não concedeu a tutela de urgência, consignando a necessidade de contraditório prévio.

Por sua vez, a agravante sustenta a necessidade de concessão de tutela de urgência, defendendo a existência de decisão judicial favorável em situação idêntica, envolvendo outra pessoa jurídica, bem como a presença do risco na demora.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Art. 300 do CPC, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, bem como, de acordo com o §2º, “a tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia”.

Por outro lado, nos termos do § 3º, “a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

In casu, tenho que não restam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência em sede de liminar.

Isso porque, nada obstante a agravante defenda que a rescisão do contrato anterior ocorreu por simples discricionariedade da Caixa Econômica Federal, a fim de adequar o modo de adesão ao débito em conta, consta dos autos que a ré notificou a agravante sobre a rescisão, com fundamento em descumprimento de cláusula contratual, caracterizado por identificação de “débitos realizados pelo MS GESTAO DE NEGOCIOS LTDA ME em conta de clientes que não possuem vínculo de consumo direto com a contratante”, bem como sujeição da Instituição Financeira à vedação prevista no art. 3º, da Resolução Nº 3.695/09 do Banco Central (ID n.º69612799 p. 7).

Neste cenário, em sede de cognição sumária, verifico que as alegações da agravante reclamam o contraditório prévio, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada nesse sentido.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008687-52.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO MARTINS DOS SANTOS NETO
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008687-52.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO MARTINS DOS SANTOS NETO
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto por João Martins dos Santos Neto contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo art. 932, IV, b, do CPC, negou provimento ao recurso de apelação.

A ação intentada objetiva a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial.

A parte agravante requer “*seja conhecido o presente recurso e acolhido na sua íntegra, para permitir que o Recurso de Apelação interposto e julgado monocraticamente seja remetido ao plenário da Turma*”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008687-52.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO MARTINS DOS SANTOS NETO
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, cumpre consignar que a apresentação do agravo interno ao colegiado supre a insatisfação do agravante quanto ao julgamento monocrático da apelação, considerando a possibilidade de apreciação das teses suscitadas pela Turma julgadora.

No mérito, não vislumbro nos argumentos trazidos pela parte agravante motivos suficientes a infirmar a decisão atacada.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: *"A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo"*.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do Precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer; não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu inócua, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão no âmbito desta Corte Regional, diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS, SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHORA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA TR POR OUTRO ÍNDICE. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA T. REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA. DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída p Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus art. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADI's n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADI's nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADO FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO C. CIVIL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TR - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema. Confira-se excerto de seu voto:

"Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no sítio http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF."

Ademais, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.04 DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO Nº 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerba (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA: 23/03/2016 - DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA REPERCUSSÃO ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. **A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral.** Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DI MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. *..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.*

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. JULGAMENTO DO RESP Nº 1.614.874 /SC, SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS. MANUTENÇÃO DA TR COMO FORMA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS.

1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

2. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

3. A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

4. Descabe a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos poderes.

5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A matéria não comporta mais discussão, no âmbito desta Corte Regional, diante do julgamento do REsp nº 1.614.874 /SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "*A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice*".

7. No julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema.

8. A existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado. Precedentes do STJ.

9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014599-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA LUCIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GILMAR LUIZ PANATTO - SP101267-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014599-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela União contra sentença (ID 49023063) proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal cível de São Paulo que, confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido restabelecimento de pensão por morte paga à autora, ANA LUCIA FERREIRA, na qualidade de filha solteira e maior, com base no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/1958, mantendo-se o pagamento dos proventos integrais, bem como condenou a ré ao pagamento das parcelas vencidas devidamente atualizadas e honorários advocatícios, nos termos seguintes:

*(...) Ante o exposto, **confirmo a tutela antecipada e JULGO O PEDIDO PROCEDENTE**, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, para determinar que a ré reimplante a pensão por morte do pai da autora, realizando-se os pagamentos dos proventos integrais, bem como daqueles que deixaram de ser pagos por ocasião da cessação do benefício, acrescidos de correção monetária e juros de mora.*

A citação é o marco inicial da contagem de juros, mas as parcelas vencidas até então sofrem a incidência de juros de forma global e as vencidas após a citação de forma decrescente, mês a mês.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/2013, do E. Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Custas na forma da Lei.

*Condeno a ré ao pagamento **de honorários advocatícios** em favor da parte autora, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, o que faço com fundamento no artigo 85, §4º, inciso III, do CPC.*

Deixo de encaminhar para reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, do inciso I, do CPC. (...)

Em suas razões de apelação (ID 49023066) a UNIÃO alega que a autora não faz jus à manutenção da percepção da pensão, posto que passou a receber rendimento próprio, o que descaracteriza a dependência econômica e enseja a extinção do direito à percepção do benefício, entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União.

Aduz que a autora pretende a ultratividade normativa do regime jurídico anterior, já revogado pela Lei n. 8.112/90, além de que a dependência econômica presumida pela Lei n. 3.373/58 das filhas menores de 21 anos criava situação de depreciação da imagem da mulher, não mais condizente com as inúmeras políticas de igualdade de gênero, bem como que “o referido art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/1958 cria uma discriminação em relação aos homens, no sentido de igualdade material, concreta, situação que gera um sistema de exclusão insustentável, que pereniza-se ao longo da temporalidade da Sociedade Civil.”

Requer a reforma da sentença e a efetivação da igualdade de gêneros, por meio do controle difuso de constitucionalidade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014599-71.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA LUCIA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: GILMAR LUIZ PANATTO - SP101267-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

Tempestivo os recursos, deles conheço e o recebo somente no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria devolvida.

Do direito à pensão por morte

O objeto do presente feito cinge-se ao direito à manutenção de pensão por morte, reclamada pela autora, ANA LUCIA FERREIRA, filha maior de servidor público civil federal falecido do extinto Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, concedida nos termos do art. 5º da Lei n. 3.373/58, diante do Acórdão n. 2.780/2016 do TCU que determinou a revisão desses benefícios previdenciários, considerando a necessidade de comprovação de dependência econômica para fins de manutenção da pensão.

Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 09.11.1967 (ID 49023038), sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

Lei 1.711/52

Art. 242. É assegurada pensão, na base do vencimento ou remuneração do servidor, à família do mesmo quando o falecimento se verificar em consequência de acidente no desempenho de suas funções.

Lei 3373/58

Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

(...)

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

(...)

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente no momento do óbito.

A jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que nos casos em que o óbito do servidor público federal tenha ocorrido na vigência da Lei n. 3.373/1958, a filha maior possui a condição de beneficiária de pensão por morte temporária, desde que preenchidos dois requisitos expressamente previstos na referida legislação, quais sejam, ser solteira e não ser ocupante de cargo público permanente, não havendo qualquer exigência da comprovação de dependência econômica em relação ao instituidor da pensão:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.373/1958. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. OPÇÃO ENTRE A PENSÃO TEMPORÁRIA E OS VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. O recurso especial da parte autora merece ser provido, porquanto o aresto regional destoava da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal, segundo a qual a filha solteira maior de 21 anos e ocupante de cargo público efetivo pode optar por receber a pensão temporária da Lei 3.373/58, em detrimento de seus vencimentos.

2. A tese levantada pela ora agravante, acerca da necessidade de comprovação da dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, não se aplica à hipótese dos autos, na qual, nos termos da Lei nº 3.373/58, deve ser deferido o pensionamento à filha solteira, não ocupante de cargo público permanente. Com efeito, os julgados colacionados não guardam similitude fática com o caso vertente, na medida em que fazem referência à filha desquitada/separada judicialmente, e ao benefício das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram pensão especial à filha de ex-combatente.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1719641/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 30/08/2018)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.373/1958. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Controverte-se acerca de pensão por morte disciplinada pela Lei 3.373/1958, então vigente à data do óbito de seu instituidor.

2. Não houve prequestionamento dos arts. 1º do Decreto 20.910/1932 e 2º do Decreto-Lei 4.597/1942 - que versam sobre prescrição -, de modo que incide, no ponto, o óbice da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

3. A jurisprudência do STJ, com base em interpretação teleológica protetiva do parágrafo único do art. 5º da Lei 3.373/1958, reconhece à filha maior solteira não ocupante de cargo público permanente, no momento do óbito, a condição de beneficiária da pensão por morte temporária.

4. A análise dos argumentos relacionados à comprovação da dependência econômica da recorrida em relação ao seu falecido genitor exige revolvimento fático-probatório, procedimento vedado no âmbito do Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1476022/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)

Em que pese a primazia pela igualdade de gênero, a embasar a alegação do apelante de que a manutenção da pensão a autora ofenderia o princípio da igualdade, ao estabelecer benefício injustificado apenas em função do gênero feminino, fato é que julgados recentes do Supremo Tribunal Federal referendam a manutenção das pensões em comento concedidas ao abrigo da Lei n. 3.373/58, frise-se, em outro contexto fático, decisão fundamentada, também, em princípios constitucionais, quais sejam, da legalidade e da segurança jurídica. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCECIDO COM FUNDAMENTO NA LEI N.º 3.373/1958. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Este Tribunal admite a legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em mandado de segurança quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito. Precedentes. 2. A jurisprudência desta Corte considera que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 conta-se da ciência do ato impugnado, quando não houve a participação do interessado no processo administrativo questionado. 3. Reconhecida a qualidade de dependente da filha solteira maior de vinte e um anos em relação ao instituidor da pensão e não se verificando a superação das condições essenciais previstas na Lei n.º 3373/1958, que embasou a concessão, quais sejam, casamento ou posse em cargo público permanente, a pensão é devida e deve ser mantida, em respeito aos princípios da legalidade e da segurança jurídica. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 34873 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI N.º 3.373/1958. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA (MS 34.873/DF). 1. Este Tribunal admite a legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em mandado de segurança quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito. Precedentes. 2. A jurisprudência desta Corte considera que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 conta-se da ciência do ato impugnado, quando não houve a participação do interessado no processo administrativo questionado. 3. Reconhecida a qualidade de dependente da filha solteira maior de vinte e um anos em relação ao instituidor da pensão e não se verificando a superação das condições essenciais previstas na Lei n.º 3373/1958, que embasou a concessão, quais sejam, casamento ou posse em cargo público permanente, a pensão é devida e deve ser mantida, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 35915 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 13-05-2019 PUBLIC 14-05-2019)

Nesta esteira, os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente.

Na hipótese, a dependência econômica não era requisito para a concessão da pensão de acordo com o regime então vigente.

Nesse sentido, já decidiu esta Colenda primeira turma:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA, E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o benefício foi instituído em 14/05/1979, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.

2. Não há nos autos notícia de que a impetrante seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas no recebimento de renda própria, advinda da relação de emprego na iniciativa privada.

3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescer ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

4. Apelação e reexame necessário não providos.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5026835-55.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 26/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR FILHA MAIOR. LEIS 1.711/52 E 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADA PELO REGIME CELETISTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 1985, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

2. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente.

3. Não havendo qualquer prova de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, recebendo apenas aposentadoria por tempo de contribuição e não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 892/2012-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei, deve ser restabelecida a pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000939-80.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 27/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2019)

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público, para fins de pensão disciplinada na Lei 3.373/58 à filha solteira, e que somente após a instituição do regime estatutário é que se verificaria a ocupação de cargo público. Confira-se:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO. LEI Nº 3.373/58. LEI Nº 8.112/90. MAIOR DE 21 ANOS DE IDADE. Dispõe, expressamente, o art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58 - diploma legal que embasa o pleito da recorrida - que perderá a pensão temporária a filha solteira, maior de 21 anos, quando ocupante de cargo público permanente, sendo irrelevante que essa condição tenha sido alcançada pela transformação de regime celetista em estatutário. Recurso provido. ..EMEN

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 216792 1999.00.46658-6, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:08/05/2000 PG:00113 ..DTPB:.)

Portanto, com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, o pleito recursal é de ser rechaçado, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa.

Dispositivo

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. LEI 3.373/58. RESTABELECIMENTO. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADORIA PELO RGPS. EMPREGO PRIVADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PREVISTA COMO REQUISITO À ÉPOCA DA CONCESSÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Reexame Necessário e de Apelação interposta pela União contra sentença que concedeu a segurança para "*declarar a ilegalidade da decisão que cancelou a pensão temporária que a impetrante estava a receber com base no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/1958, bem como para determinar à autoridade impetrada que restabeleça o pagamento dessa pensão (obrigação de fazer), com efeitos financeiros a partir deste mês dezembro de 2014*". Custas na forma da lei. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 22.11.1977, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

3. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente. Os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente.

4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público, para fins de pensão disciplinada na Lei 3.373/58 à filha solteira.

5. Em que pese a primazia pela igualdade de gênero, a embasar a alegação do apelante de que a manutenção da pensão a autora ofenderia o princípio da igualdade, ao estabelecer benefício injustificado apenas em função do gênero feminino, fato é que julgados recentes do Supremo Tribunal Federal referendam a manutenção das pensões em comento concedidas ao abrigo da Lei n. 3.373/58, frise-se, em outro contexto fático, decisão fundamentada, também, em princípios constitucionais, quais sejam, da legalidade e da segurança jurídica.

6. Os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente.

7. Na hipótese, a dependência econômica não era requisito para a concessão da pensão de acordo com o regime então vigente.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026499-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CHUA SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026499-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CHUA SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Chua Sistema Alternativo de Abastecimento Ltda. – EPP contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, ante a inexistência de lançamento de ofício supletivo e de procedimento administrativo.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 7457111).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 7549824).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026499-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CHUA SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

No caso dos autos, as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

É vazia a alegação da agravante de incerteza quanto à origem do débito, porquanto as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução foram originadas dos procedimentos administrativos n. 488214670, 488214688 (ID 7312109, fls. 06/16).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE FORMAL DA CDA: NÃO VERIFICADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.

2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes.

3. É vazia a alegação da agravante de incerteza quanto à origem do débito, porquanto as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução foram originadas dos procedimentos administrativos n. 488214670, 488214688.

4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016019-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: REGIANE CATANIA, JOSE JULIO LAURENCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016019-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: REGIANE CATANIA, JOSE JULIO LAURENCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Regiane Catania Laurengo e José Júlio Laurengo contra a decisão que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o requerimento de desbloqueio de valores atingidos pela penhora online.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, a impenhorabilidade das verbas atingidas pelo bloqueio judicial, ante sua natureza salarial. Pleiteiam a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 7931262).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016019-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: REGIANE CATANIA, JOSE JULIO LAURENCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão que indeferiu o requerimento de desbloqueio de valores atingidos pela penhora online.

Nos termos do artigo 833, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

A Primeira Turma deste Tribunal reconhece a impenhorabilidade e possibilita o desbloqueio dos valores da conta-corrente que, comprovadamente, possuem natureza salarial. Confira-se a respeito o seguinte julgado:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA CORRENTE. NATUREZA SALARIAL DOS VALORES BLOQUEADOS. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

3. Nos termos do artigo 649, IV, do CPC são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo".

4. Na espécie, verifica-se que foi juntado o Termo de Rescisão Complementar de Contrato de Trabalho, constando que a quantia refere-se a verbas salariais e rescisórias.

5. Embora as verbas rescisórias a serem percebidas pelo agravante, quando da rescisão do contrato de trabalho, sejam superiores, é certo que os valores declarados coincidem com os que constam do extrato de conta corrente.

6. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 489537 - 0030814-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 19/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2013)

De acordo com o artigo 854, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta-corrente são impenhoráveis.

No caso dos autos, a r. decisão agravada ponderou a impossibilidade de se vislumbrar de forma clara que os valores penhorados corresponderiam a verbas salariais, mormente porque os documentos apresentados pelo agravante José Júlio indicariam que o salário seria depositado em instituição financeira diversa daquela na qual foi efetivada a indisponibilidade de ativos financeiros (ID 3512652, fl. 750).

Note-se que referidos documentos não foram trazidos aos autos deste agravo de instrumento, razão pela qual se conclui que a parte executada não logrou comprovar a impenhorabilidade dos valores bloqueados.

Ressalte-se, por fim, que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a "sobra" do salário mensal poderia ser objeto de constrição, porquanto somente depois de vencido o mês é que esse valor poderia ser investido. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. REVISÃO. CONTRATO. POSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR, DEPÓSITO EM CADERNETA DE POUPANÇA E OUTRAS APLICAÇÕES FINANCEIRAS. PENHORABILIDADE. LIMITES.

1. Admite-se a revisão de contratos, inclusive aqueles objeto de confissão de dívida, em sede de embargos à execução. Precedentes.

2. Valores caracterizados como verbas alimentares somente manterão essa condição enquanto destinadas ao sustento do devedor e sua família, ou seja, enquanto se prestarem ao atendimento das necessidades básicas do devedor e seus dependentes. Na hipótese do provento de índole salarial se mostrar, ao final do período - isto é, até o recebimento de novo provento de igual natureza - superior ao custo necessário ao sustento do titular e seus familiares, essa sobra perde o caráter alimentício e passa a ser uma reserva ou economia, tornando-se, em princípio, penhorável.

...

7. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 1330567/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 27/05/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ON-LINE. CITAÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE. CONTA CONJUNTA. COPROPRIEDADE.

1. Inexiste qualquer óbice à penhora, em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dada pela Lei n. 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade.

2. Dentre os bens impenhoráveis, ou seja, excluídos da execução, estão, os salários, os proventos de aposentadoria e as pensões (art. 649, inciso IV, do CPC). Segundo FREDIE DIDIER JR., LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA, PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA ("Curso de Direito Processual Civil - Execução", p. 563-566, 4ª ed., 2012, Editora Jus Podivm), "A impenhorabilidade dos rendimentos de natureza alimentar é precária: remanesce apenas durante o período de remuneração do executado. Se a renda for mensal, a impenhorabilidade dura um mês: vencido o mês e recebido novo salário, a 'sobra' do mês anterior perde a natureza alimentar, transformando-se em investimento." Assim, tem-se que a impenhorabilidade não é ilimitada, ou seja, não alcança a conta corrente, mas os valores, comprovadamente de caráter alimentar, ali depositados.

3. Na hipótese, foram bloqueados valores em conta corrente onde são depositados os proventos das aposentadorias dos agravantes, mas o extrato de fl. 402 comprova que a agravante mantinha numerário em aplicação financeira, quantia que é desprovida de natureza alimentar.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar a liberação de metade do valor bloqueado em conta corrente."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0036117-48.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 29/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2013)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BLOQUEIO JUDICIAL DE ATIVOS FINANCEIROS. IMPENHORABILIDADE. NATUREZA SALARIAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

2. É possível o desbloqueio dos valores da conta-corrente que, comprovadamente, possuam natureza salarial. Apenas a "sobra" do salário mensal poderia ser objeto de constrição, porquanto somente depois de vencido o mês é que esse valor poderia ser investido. Precedentes.
3. No caso dos autos, os agravantes não lograram demonstrar a natureza salarial dos valores bloqueados.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022336-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JOSE ANACLETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022336-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JOSE ANACLETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por CAIXA SEGURADORA S.A. contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.

2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022336-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JOSE ANACLETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023587-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JONJON CONFECÇOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZAIDEN GERAIGE NETO - SP131827-A

AGRAVADO: RESTOQUE COMERCIO E CONFECÇOES DE ROUPAS S/A, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA CAROLINA LEE BARBOSA DEL BIANCO - SP203603, LUIS HENRIQUE PORTILHO DE AZEVEDO - SP369153, MARINA INES FUZITA KARAKANIAN - SP131768

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023587-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JONJON CONFECÇOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZAIDEN GERAIGE NETO - SP131827-A

AGRAVADO: RESTOQUE COMERCIO E CONFECÇOES DE ROUPAS S/A, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS HENRIQUE PORTILHO DE AZEVEDO - SP369153, MARINA INES FUZITA KARAKANIAN - SP131768

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por JonJon Confecções Ltda. – ME contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a tutela de urgência requerida para determinar que a corre Restoque Comércio e Confecções de Roupas S/A se abstenha de utilizar, de qualquer forma, a marca “John John” em roupas, acessórios, produtos em geral, propaganda, veículos de comunicação e qualquer tipo de mídia, nacional ou internacionalmente.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a identidade sonora entre as duas marcas teria levado os clientes a adquirirem produtos da concorrente, julgando serem seus. Pugna pela realização de audiência de conciliação.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 7852343 e ID 8126914).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023587-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JONJON CONFECÇOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZAIDEN GERAIGE NETO - SP131827-A

AGRAVADO: RESTOQUE COMERCIO E CONFECÇOES DE ROUPAS S/A, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS HENRIQUE PORTILHO DE AZEVEDO - SP369153, MARINA INES FUZITA KARAKANIAN - SP131768

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para determinar que a corré Restoque Comércio e Confecções de Roupas S/A se abstenha de utilizar, de qualquer forma, a marca “John John” em roupas, acessórios, produtos em geral, propaganda, veículos de comunicação e qualquer tipo de mídia, nacional ou internacionalmente.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, não se verifica a plausibilidade do direito invocado. Se, de um lado, há provas de que a corré Restoque Comércio e Confecções de Roupas S/A é detentora do registro da marca “John John” no INPI, por outro lado, nada há nos autos que aponte para eventual ilegalidade do ato administrativo que concedeu o registro da marca à concorrente.

Ausentes, portanto, os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso.

Nesse sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INDICAÇÃO PRECISA DOS CONTRATOS CUJA REVISÃO SE PRETENDE. ÔNUS DA PROVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. Ausência dos requisitos legais para a concessão da tutela provisória.

3. Falta de interesse recursal quanto à exibição de documentos.

4. Indeferimento da inversão do ônus da prova. Decisão não impugnável por meio de agravo de instrumento.

5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, nesta parte, não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584557 - 0012765-22.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Por fim, a nulidade de ato administrativo não é questão passível de autocomposição, sendo inviável a realização de audiência de conciliação, no caso.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UTILIZAÇÃO DE MARCA. INDEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA REQUERIDA PARA VEDAR A UTILIZAÇÃO DA MARCA “JOHN JOHN”. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

2. Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

3. No caso dos autos, não se verifica a plausibilidade do direito invocado. Se, de um lado, há provas de que a *Restoque Comércio e Confecções de Roupas S/A* é detentora do registro da marca “John John” no INPI, por outro lado, nada há nos autos que aponte para eventual ilegalidade do ato administrativo que concedeu o registro da marca à concorrente.

4. Ausentes os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso. Precedente.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025358-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025358-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça.
2. No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto ao disposto nos arts. 22, I, 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/1991, 60, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 457, 458 e 487, §§ 1º e 6º, da CLT, bem como nos arts. 97, 150, §6º, 194, 195, I, "a", § 5º, e 201, § 11, da Constituição Federal, no sentido da exigibilidade das contribuições, dado o seu caráter remuneratório.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025358-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028079-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DAMETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028079-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DAMETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Antônio Dametto contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que o débito exequendo estaria integralmente abrangido pelo instituto da decadência.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 22061418).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028079-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DAMETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante o reconhecimento da decadência para o lançamento de crédito tributário decorrente de obra da construção civil.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.

Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a essa espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e à decadência.

Nos termos do referido artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "*do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*".

E, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do artigo 150, *caput* e seu § 4º, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, em que não houve o pagamento, aplica-se, portanto, a norma do artigo 173, inciso I, do CTN. A partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN, que estabelece que "*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região e também do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2. Argüição de inconstitucionalidade julgada procedente.

STJ - Corte Especial - AI no REsp 616348-MG - DJ 15.10.2007 p. 210

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. 1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Argüição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG). 2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" - , há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais. 4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN. 5. Recurso especial a que se nega provimento.

STJ - 1a Turma, REsp 757.922-SC - DJ 11/10/2007 p. 294

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - DECADÊNCIA - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. No que concerne aos prazos de decadência e prescrição da cobrança relativa às contribuições previdenciárias, deve-se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto. 2. Nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

TRF 3a Região - 1a Turma - AC 93.03.049381-8 - Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo - DJ 17.05.2007 p.303

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DCTF OU GFIP. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o contribuinte efetiva o pagamento do tributo e não há lançamento suplementar, considera-se tacitamente homologado o pagamento, decorridos cinco anos do fato gerador. Findo este prazo, está definitivamente constituído o crédito tributário, sendo vedado ao Fisco realizar qualquer lançamento de ofício, consumando-se a decadência. 2. A partir do momento em que o crédito está constituído definitivamente, passa a fluir o prazo de prescrição, conforme o art. 174 do CTN, possuindo o Fisco do prazo de cinco anos para ajuizar a ação de cobrança. Enquanto for possível realizar o lançamento de ofício, não há constituição definitiva do crédito tributário e, portanto, não se inicia o prazo prescricional. 3. Quando o contribuinte deixa de antecipar o pagamento, mesmo entregando a DCTF ou a GFIP, não será o caso de lançamento por homologação, porque não há o que ser homologado. O crédito deve ser constituído obedecendo ao prazo do art. 173, I, do CTN, em conformidade com a Súmula nº 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos. 4. Se não há qualquer alteração entre o que foi declarado na DCTF ou GFIP e o que consta na certidão de dívida ativa que aparelha a execução, não há necessidade de prévio procedimento administrativo que culmine em lançamento. Não há cerceamento de defesa ou violação ao contraditório, porquanto a declaração, ainda que unilateral, partiu do próprio contribuinte, que estava ciente de quanto e quando devia pagar. Inexistindo pagamento, basta que seja encaminhada a declaração para inscrição em dívida ativa e cobrança. 5. Os prazos previstos nos arts. 150, § 4º, e 173, I, do CTN, são excludentes, ou seja, não se pode contar o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do prazo para revisar o pagamento antecipado ou os valores apurados na DCTF ou GFIP, somando-se o prazo da homologação tácita com o prazo propriamente dito de decadência. Entendimento contrário acarreta a aplicação cumulativa de duas causas de extinção do crédito tributário, o que se mostra paradoxal, tanto do ponto de vista da doutrina como do sistema do CTN.

TRF 4ª Região - 1ª Seção - Embargos Infringentes na Apelação Cível 1999.04.01.130979-5-PR - DJ 18/02/2002 p. 272

E o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, tornando indiscutível a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91:

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

No caso dos autos, não existem provas do mês em que a obra foi finalizada, na medida em que as Certidões apresentadas confirmam apenas a conclusão da obra no ano de 1999 (ID 7669854, fls. 101/110).

Desse modo, adotou-se como marco para o término da obra o mês de dezembro de 1999, dada a impossibilidade de presunção da época exata em que teria sido concluída.

Assim, tendo vencido em janeiro de 2000, o prazo decadencial para o lançamento da contribuição iniciou-se em 01/01/2001 e findou-se 31/12/2005.

Como o lançamento foi efetuado em 23/06/2005 (ID 7669854, fl. 90), resta afastada a decadência para a constituição do crédito relativo à competência de 01/2000.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE OBRA DA CONSTRUÇÃO CIVIL. DATA DO TÉRMINO DA OBRA NÃO COMPROVADA. DECADÊNCIA: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.
2. Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a essa espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.
3. Nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".
4. No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do artigo 150, caput e seu § 4º, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.
5. No caso dos autos, em que não houve o pagamento, aplica-se, portanto, a norma do artigo 173, inciso I, do CTN. A partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN, que estabelece que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Precedentes.
6. No caso dos autos, não existem provas do mês em que a obra foi finalizada, na medida em que as Certidões apresentadas confirmam apenas a conclusão da obra no ano de 1999. Desse modo, adotou-se como marco para o término da obra o mês de dezembro de 1999, dada a impossibilidade de presunção da época exata em que teria sido concluída.
7. O prazo decadencial para o lançamento da contribuição iniciou-se em 01/01/2001 e findou-se 31/12/2005. Como o lançamento foi efetuado em 23/06/2005, resta afastada a decadência para a constituição do crédito relativo à competência de 01/2000.
8. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Antônio Jorge Motta e Márcia Maria Tirapelli Domingues Motta contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam que o caso não seria de dissolução irregular, não havendo subsídio legal para sua manutenção no polo passivo do feito.

Contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao recurso (ID 8089562), os agravantes interpuseram agravo interno (ID 24373014).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 21739350).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Inicialmente, anoto que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

STF, Pleno, RE 562276/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJe 09/02/2011

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

STJ, 1ª Seção, REsp 1153119/MG, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe 02/12/2010

Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II, do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Dessa forma, a simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.

Nesse sentido situa-se a orientação desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INLUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.275/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

TRF 3ª Região, AI 0010483-84.2011.4.03.0000, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, j. 13/03/2012, DJe 23/03/2012

Os agravantes alegam que o caso dos autos não seria de dissolução irregular, mas sim de mera inatividade da pessoa jurídica executada, o que não ensejaria o redirecionamento do feito executivo aos sócios administradores, que teriam sido incluídos no polo passivo da execução fiscal com base do dispositivo declarado inconstitucional.

Contudo, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco (ID 24373018).

Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento. **Prejudicado** o agravo interno de ID 24373014.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de dar provimento ao agravo de instrumento.

O caso concreto cuida de empresa inativa e não de sociedade irregularmente dissolvida. Sendo assim, não há de se cogitar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes, posto que não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses do artigo 135 do CTN, não sendo legítimo equipar a inatividade à dissolução irregular.

Deveras, eventual modificação da situação econômico-patrimonial da empresa executada já no curso do processo não é motivo bastante para o redirecionamento da execução aos sócios; para se responsabilizar os sócios é necessário que se demonstre que os sócios contribuíram ilegalmente (lato sensu) para a constituição da dívida tributária.

Sem que se tenha demonstrada eventual responsabilidade dos sócios na criação do fato gerador de modo irregular, ou seja, mediante abuso da personalidade jurídica (artigo 135 do CTN: infração à lei, ao contrato ou ao estatuto) ou confusão patrimonial (criação de grupo econômico com intenção de burlar o fisco ou esvaziamento patrimonial fraudulento contemporâneo), não se há de falar em redirecionamento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.
2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.

4. No caso dos autos, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco. Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada.

6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilton Marques Ribeiro contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade, porém deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por força do reconhecimento do pedido.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que o reconhecimento do pedido não seria óbice à fixação de honorários de sucumbência no julgamento de parcial acolhimento da exceção de pré-executividade.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 7236783).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante a reforma da r. decisão que acolheu parcialmente exceção de pré-executividade, porém deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por força do reconhecimento do pedido.

Inicialmente, destaco que o presente caso não se subsume ao Tema 961 da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual a decisão que determinou o sobrestamento deste recurso até o julgamento dos recursos especiais afetados deve ser tornada sem efeito.

Firmado isso, verifico que o MM. Juízo *a quo* acolheu em parte a defesa oposta pela executada, tão somente para determinar a redução da multa moratória para 20%, em razão do reconhecimento do pedido pela União.

A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorários advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.844/2013. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

I - Com o advento da Lei n. 12.844/2013, prevalece o entendimento de que "a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002." (AgInt no AgInt no AREsp n. 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje em 25/5/2016).

II - Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1759051/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002.

2. Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o reconhecimento da procedência do pedido implica a descaracterização da sucumbência, visto que não houve resistência à pretensão formulada pelo autor, de forma que, nos termos do art. 19 da Lei 10.522/2002, deve ser afastada a condenação em honorários.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018)

No caso, a exequente se manifestou acerca da dispensa da PGFN em recorrer da questão da multa mais benéfica ao contribuinte, nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional (ID 6605230, fl. 356).

Incabível, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, face ao reconhecimento do pedido da excipiente.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA EXQUENTE. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE RECURSO NA FORMA DO ARTIGO 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O MM. Juízo *a quo* acolheu em parte a defesa oposta pela executada, tão somente para determinar a redução da multa moratória para 20%, em razão do reconhecimento do pedido pela União.

2. A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorários advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Precedentes.

3. No caso, a exequente se manifestou acerca da dispensa da PGFN em recorrer da questão da multa mais benéfica ao contribuinte, nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional. Incabível, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, face ao reconhecimento do pedido da excipiente.

4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030209-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INDEX LABEL - INDUSTRIA GRAFICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030209-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INDEX LABEL - INDUSTRIA GRAFICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Index Label – Indústria Gráfica Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, porquanto os créditos exequendos decorreriam de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de natureza indenizatória.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 8267641).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 20345897).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030209-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: INDEX LABEL - INDUSTRIA GRAFICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos a título de verbas de natureza indenizatória, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para argüição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade. II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 p. 235

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN, 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johonsomdi Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.
2. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.
3. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.
4. No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos a título de verbas de natureza indenizatória, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Precedentes.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031739-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANANIAS TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE CALAIS - SP128086-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031739-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANANIAS TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE CALAIS - SP128086-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Ananias Transportes e Locadora de Veículos Ltda. – ME contra a decisão que, nos autos de embargos à execução, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça à embargante.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que estaria passando por graves dificuldades financeiras, que a impossibilitariam de arcar com as despesas do processo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031739-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANANIAS TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE CALAIS - SP128086-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça à embargante, pessoa jurídica.

Pois bem. Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, não bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça, a mera alegação genérica nesse sentido.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça.
2. No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, não bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça, a mera alegação genérica nesse sentido.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão monocrática de minha lavra que negou provimento ao agravo de instrumento interposto.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, alegando, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento da ação na hipótese, haja vista o comprometimento do FCVS.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, na hipótese, razões para a reforma da decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, considerando que o contrato fora firmado anteriormente a 02.12.1988, não resta evidenciado o comprometimento do FCVS e, portanto, a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária..

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031229-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIANO APARECIDO FERRARI
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031229-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIANO APARECIDO FERRARI
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão monocrática de minha lavra que negou provimento ao agravo de instrumento interposto.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, alegando, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento da ação na hipótese, haja vista o comprometimento do FCVS.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031229-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIANO APARECIDO FERRARI
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, na hipótese, razões para a reforma da decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não há comprovação de que o contrato foi firmado pelo Ramo 66, na vigência da Lei 7.682 de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS e de que há comprometimento do Fundo.

Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002767-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: DAIANA RODRIGUES PIMENTEL
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002767-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: DAIANA RODRIGUES PIMENTEL
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

No referido recurso, discute-se se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF tem interesse no feito em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente se a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, sustentando que, na hipótese, as apólices são públicas e o comprometimento do FCVS é presumido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002767-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: DAIANA RODRIGUES PIMENTEL
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, nos argumentos trazidos pela agravante, motivos que infirmem a decisão monocrática ora atacada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
 2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
 3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .
 4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
 5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
 6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.
- (STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não há comprovação de comprometimento do Fundo FCVS.

Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023619-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: MOISES AUGUSTO LEITE, VIVIANE CASTILHO LEITE

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735-A, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735-A, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023619-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: MOISES AUGUSTO LEITE, VIVIANE CASTILHO LEITE

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por CAIXA SEGURADORA S.A. contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, os contratos relativos à presente ação não foram firmados na vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023619-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TA VARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: MOISES AUGUSTO LEITE, VIVIANE CASTILHO LEITE

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócurrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A
AGRAVADO: APARECIDA RODRIGUES TAVARES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ALVES DA SILVA - SC13668

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027169-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A
AGRAVADO: APARECIDA RODRIGUES TAVARES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ALVES DA SILVA - SC13668
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela BRADESCO AUTO RE COMPANHIA DE SEGUROS contra o acórdão (Id8787705), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, os contratos relativos à presente ação não foram firmados na vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos artigos 1º, 1º-A e 2º da Lei n.º 12.409/11 (acrescentado pela Lei n.º 13.000/14), que tratam da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo e, consequentemente, da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027169-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: APARECIDA RODRIGUES TAVARES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ALVES DA SILVA - SC13668

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023219-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MECARI DISTRIBUIDORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023219-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MECARI DISTRIBUIDORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra o acórdão (Id7963955), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

2. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive para fins de prequestionamento, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos arts. 22, I, 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/1991, 60, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 457, 458 e 487, §§ 1º e 6º, da CLT, bem como nos arts. 97, 150, §6º, 194, 195, I, “a”, § 5º, e 201, § 11, da Constituição Federal, os quais tratariam da exigibilidade das contribuições discutidas na presente ação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023219-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MECARI DISTRIBUIDORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213

AGRAVADO: EASTMAN CHEMICAL HOLDINGS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213

AGRAVADO: EASTMAN CHEMICAL HOLDINGS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra o acórdão (Id7481580), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

2. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive para fins de prequestionamento, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos arts. 22, I, 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/1991, 60, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 457, 458 e 487, §§ 1º e 6º, da CLT, bem como nos arts. 97, 150, §6º, 194, 195, I, “a”, § 5º, e 201, § 11, da Constituição Federal, os quais tratariam da exigibilidade das contribuições discutidas na presente ação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213
AGRAVADO: EASTMAN CHEMICAL HOLDINGS DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029067-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LA URIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO RUBENS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 596/2140

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029067-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO RUBENS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela FEDERAL DE SEGUROS S.A. contra o acórdão (Id27528239), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita ao disposto nos artigos 1º, 1º-A e 2º da Lei n.º 12.409/11 (acrescentado pela Lei n.º 13.000/14), que tratam da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo e, conseqüentemente, da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029067-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO RUBENS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030309-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ECO-TETO ESTRUTURAS DE MADEIRA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO XAVIER - PR53198

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030309-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ECO-TETO ESTRUTURAS DE MADEIRA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO XAVIER - PR53198
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por ECO-TETO ESTRUTURAS DE MADEIRA LTDA - EPP contra o acórdão (Id50935178), assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. REVISÃO. DEPÓSITO VALORES INCONTROVERSOS. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido..

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando que estão demonstrados os vícios contratuais que autorizariam a concessão da tutela antecipada, sem necessidade de instrução probatória, devendo ser provido o recurso.

É o relatório.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030309-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRA VANTE: ECO-TETO ESTRUTURAS DE MADEIRA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO XAVIER - PR53198
AGRA VADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021866-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: CLAUDIO DOMINGOS DE RAMOS, NILTON CROCE GUIMARAES, LUIZ CARLOS CAPRIOLI, ELIAS DE OLIVEIRA, PEDRO BARBOSA, LADEMIR PIRES, CARLOS ALBERTO CARNEVALLI, VALDIR DA RIVA, MATHEOS PELIZARIO, ANISVALDO MALDONADO, EDENICIO APARECIDO DA SILVA, MARCO ANTONIO MONCHELATO, RAIMUNDO NONATO ALVES, MARIA ELIZABETE BATISTA, SEBASTIANA ROSA AMADEUS, RONIVALDO DOS SANTOS FERREIRA, ELIANE OLIVEIRA CUNHA, ADRIANA MARIA DELAZARI SANTOS, MAURO SERGIO MARTINS, ISAQUE ALTAMIR AYUB, ELENA DE FATIMA DALTIERI, SONIA REGINA DA SILVA XAVIER, SILVIO CARLOS PLACIDELLI, NELSON APARECIDO XAVIER, MICHELE MARCATTO, RODRIGO CESAR FRANCO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021866-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A

AGRAVADO: CLAUDIO DOMINGOS DE RAMOS, NILTON CROCE GUIMARAES, LUIZ CARLOS CAPRIOLI, ELIAS DE OLIVEIRA, PEDRO BARBOSA, LADEMIR PIRES, CARLOS ALBERTO CARNEVALLI, VALDIR DA RIVA, MATHEOS PELIZARIO, ANISVALDO MALDONADO, EDENICIO APARECIDO DA SILVA, MARCO ANTONIO MONCHELATO, RAIMUNDO NONATO ALVES, MARIA ELIZABETE BATISTA, SEBASTIANA ROSA AMADEUS, RONIVALDO DOS SANTOS FERREIRA, ELIANE OLIVEIRA CUNHA, ADRIANA MARIA DELAZARI SANTOS, MAURO SERGIO MARTINS, ISAQUE ALTAMIR AYUB, ELENA DE FATIMA DALTIERI, SONIA REGINA DA SILVA XAVIER, SILVIO CARLOS PLACIDELLI, NELSON APARECIDO XAVIER, MICHELE MARCATTO, RODRIGO CESAR FRANCO

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, os contratos relativos à presente ação não foram firmados na vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021866-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A

AGRAVADO: CLAUDIO DOMINGOS DE RAMOS, NILTON CROCE GUIMARAES, LUIZ CARLOS CAPRIOLI, ELIAS DE OLIVEIRA, PEDRO BARBOSA, LADEMIR PIRES, CARLOS ALBERTO CARNEVALLI, VALDIR DA RIVA, MATHEOS PELIZARIO, ANISVALDO MALDONADO, EDENICIO APARECIDO DA SILVA, MARCO ANTONIO MONCHELATO, RAIMUNDO NONATO ALVES, MARIA ELIZABETE BATISTA, SEBASTIANA ROSA AMADEUS, RONIVALDO DOS SANTOS FERREIRA, ELIANE OLIVEIRA CUNHA, ADRIANA MARIA DELAZARI SANTOS, MAURO SERGIO MARTINS, ISAQUE ALTAMIR AYUB, ELENA DE FATIMA DALTIERI, SONIA REGINA DA SILVA XAVIER, SILVIO CARLOS PLACIDELLI, NELSON APARECIDO XAVIER, MICHELE MARCATTO, RODRIGO CESAR FRANCO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025077-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JULIANA PANONTIN
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025077-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JULIANA PANONTIN
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JULIANA PANONTIN, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara da Subseção Judiciária de Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade imóvel e de leilão extrajudicial promovida em face da Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, ter mantido relação de união estável com o mutuário do imóvel, tendo ocorrido dissolução da união, na qual ficou acertada a partilha do imóvel, que teve o bloqueio de qualquer transferência averbado em sua matrícula.

Sustenta que apesar da averbação não recebeu qualquer comunicação acerca da consolidação da propriedade e da realização do leilão.

Argumenta, ainda, que o edital do leilão é nulo, pois consta descrição incorreta do imóvel, representando prejuízo ao arrematante, terceiro de boa-fé.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo (Id7038525).

Contraminuta ao recurso (Id7418310).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025077-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JULIANA PANONTIN

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamentos e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta ao devedor a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Quanto às alegações de vícios no procedimento de execução extrajudicial do bem, não procedem

Com efeito, a agravante não detém a qualidade de devedora fiduciante, não podendo opor à parte agravada o dever de notificá-la e intimá-la dos atos do procedimento extrajudicial, previstos na Lei nº 9.514/1997.

Ainda que da dissolução da união estável que manteve com o devedor fiduciário - este sim, parte no contrato entabulado com a parte agravada - tenha sido acertada a partilha do imóvel, não a transforma em codevedora se o contrato não foi aditado no momento oportuno.

Assim, não se verifica qualquer mácula no procedimento de consolidação da propriedade fiduciária a justificar o acolhimento da pretensão antecipatória ora formulada.

Nem se diga que a incorreção da descrição do imóvel no edital do leilão, por possuir potencial em causar prejuízo a eventual arrematante confere guarida à pretensão da agravante.

Deveras, a ora recorrente não possui legitimidade para pleitear proteção a suposto terceiro interessado que, porventura, venha a arrematar o imóvel em leilão extrajudicial.

O certo é que, diante da situação de inadimplência contratual, da qual a agravante não figura como codevedora, a parte agravada promoveu as medidas previstas na Lei nº 9.514/1997, inexistindo a demonstração de vícios que impeçam o seu regular seguimento.

Eventuais prejuízos que a agravante venha experimentar com a alienação extrajudicial do imóvel, decorrente de conduta do devedor fiduciante que, eventualmente, não tenha cumprido o quanto acordado na dissolução da união estável, deve ser dirimida em sede própria, não constituindo a presente ação a via adequada..

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante não detém a qualidade de devedora fiduciante, não podendo opor à parte agravada o dever de notificá-la e intimá-la dos atos do procedimento extrajudicial, previstos na Lei nº 9.514/1997
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra decisão que deferiu medida liminar pleiteada em Mandado de Segurança impetrado por Corus Agroflorestal S.A., para suspender a exigibilidade de crédito tributário oriundo de contribuição ao FUNRURAL da Pessoa Jurídica Produtora Rural e da Contribuição ao SENAR, bem como impedir que o fisco promova qualquer ato tendente à cobrança de tais valores.

Sustenta a agravante, em síntese, a ilegitimidade da autoridade impetrada, uma vez que não corresponde à autoridade fazendária do domicílio fiscal da matriz da pessoa jurídica, que centraliza suas obrigações tributárias na cidade de São Paulo/SP.

Indeferido pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O recurso não deve ser conhecido.

Postular a análise de questão não decidida na instância ordinária importa em supressão de instância e violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

No caso, a decisão agravada não se pronunciou sobre possível ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, **única questão aventada no recurso**, motivo pelo qual o presente agravo não merece ser conhecido.

Em outras palavras, não obstante a natureza da matéria (ordem pública), à mingua da existência de efetiva decisão sobre a questão, não há requisito recursal que autorize a interposição do agravo de instrumento.

Nesse sentido, julgados deste Tribunal e de outras Cortes Regionais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE F EXECUTIVIDADE. CABIMENTO EM QUALQUER MOMENTO. RECURSO PROI NESTA PARTE. IMPOSSIBILIDADE CONTUDO DA ANÁLISE DA MATÉRIA AVENTA EM TAL DEFESA, UMA VEZ QUE O JUÍZO A, QUO NÃO SE MANIFESTOU A S RESPEITO, AINDA QUE SEJA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO NÃO CONHEC NESTA PARTE. (...) 2. O Juízo a quo e a parte agravada não tiveram oportunidade para se manifestar sobre as matérias da exceção de pré-executividade, notadamente as questões relativas à nulidade da CDA e à decadência. Vale lembrar que os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores, razão pela qual não é possível ao Tribunal pronunciar-se sobre esses temas sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. O recurso não comporta conhecimento nesta parte. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 502696/38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DO SANTOS, julgado em 04/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE P EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZ EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - QUESTÕES NÃO ANALISADAS PELO J DA CAUSA. 1. As questões trazidas pelas agravantes - ilegitimidade dos sócios para integrarem o pólo passivo da execução, podem ser veiculadas por meio da denominada exceção de pré-executividade. Precedentes desta E. Sexta Turma (AG nº 200403000410412/MS; Des. Fed. Consuelo Yoshida; Data da decisão: 13/06/2007; DJU 14/09/2007 PAGINA: 629). 2. Descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição. 3. Agravo de Instrumento parcialmente provido para que o Juízo da causa analise as questões veiculadas por meio da exceção de pré-executividade, desde que assim permitam as provas pré-constituídas. (AI 00064156720064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEX TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2010)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINAT EXECUÇÃO FISCAL. ADMISSIBILIDADE DA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DE PA ÔNUS DA PROVA. (...) V - Analisar a questão da ilegitimidade de parte neste recursc implicaria em supressão de instância, pelo simples fato de o Magistrado singular não ter apreciado o mérito da exceção, o que sugere que tal atribuição seja a ele conferida. (...) (AI nº 0005926-25.2009.4.03.0000/SP - Rel. Juiz Federal Convocado FERNANDC GONÇALVES - julgado em 03.07.2012 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 12.07.2012)

EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA NÃO VENTILADA NA DECI AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXISTÊNCIA GRUPO ECONÔMICO E CONFUSÃO PATRIMONIAL. (...) 4. Independentemente de tratar de matéria de ordem pública, a apreciação de questão diretamente em recurso de agravo, quando não aventada na origem, importa em inequívoca violação ao princípio da não supressão de instância. (...) (TRF5, AG138821/PE, RELATOR: DESEMBARGADO FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Quarta Turma, JULGAMENTO: 16/09/20 PUBLICAÇÃO: DJE 18/09/2014).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NA DECISÃO AGRAVADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NÃO CONHECIDO.

1. Postular a análise de questão não decidida na instância ordinária importa em supressão de instância e violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

2. A decisão agravada não se pronunciou sobre possível ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, única questão aventada no recurso, motivo pelo qual o presente agravo não merece ser conhecido.

3. Não obstante a natureza da matéria (ordem pública), à mingua da existência de efetiva decisão sobre a questão, não há requisito recursal que autorize a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do TRF3.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000944-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: ANTONIO GOMES FILHO, LAURA GOMES DE SOUZA, LOURDES GOMES DA SILVA, ANTENOR GOMES, DURVALINO GOMES, ROBERTO CARLOS GOMES, ALEXANDRE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000944-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A

AGRAVADO: ANTONIO GOMES FILHO, LAURA GOMES DE SOUZA, LOURDES GOMES DA SILVA, ANTENOR GOMES, DURVALINO GOMES, ROBERTO CARLOS GOMES, ALEXANDRE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, os contratos relativos à presente ação não foram firmados na vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000944-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A

AGRAVADO: ANTONIO GOMES FILHO, LAURA GOMES DE SOUZA, LOURDES GOMES DA SILVA, ANTENOR GOMES, DURVALINO GOMES, ROBERTO CARLOS GOMES, ALEXANDRE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAGRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócuentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002609-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ECOAGRICOLA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO MOREIRA GIMENEZ - SP199635-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002609-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ECOAGRICOLA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO MOREIRA GIMENEZ - SP199635-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Ecoagrícola Indústria e Comércio de Equipamentos Ltda. contra a decisão que, em sede execução fiscal, indeferiu a liberação de valores objeto de bloqueio via Sistema BACEJUND.

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor bloqueado destina-se ao pagamento de seus funcionários e fornecedores, sendo imprescindível para a continuidade de suas atividades e, portanto, impenhorável.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002609-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ECOAGRICOLA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO MOREIRA GIMENEZ - SP199635-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o desbloqueio de valores atingidos por penhora *online*.

Pois bem. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 833, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS. PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)... 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras... 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, pode o juiz, desde logo, determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil.

Anoto, ainda, que a alegação de que os valores bloqueados se destinam ao pagamento de salários e fornecedores não foi suficientemente comprovada, pois a agravante não logra êxito em demonstrar a destinação dos valores bloqueados.

E, ainda que comprovada a alegação, não teria razão a agravante, pois a impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinem ao pagamento de sua folha salarial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS NÃO DEMONSTRADA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORABILIDADE. ART. 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. 1. O cerne da controvérsia consiste em verificar possibilidade ou não de manutenção da penhora dos ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bancejud, diante das alegações de que todo o faturamento daquela teria sido bloqueado e de que teria havido requerimento de substituição de penhora por bens móveis capazes de satisfazer a dívida exequenda. 2. Inicialmente, constata-se que o caso vertente não diz respeito à penhora sobre o faturamento, prevista nos arts. 655, VII, e 655-A, parágrafo 3º, ambos do CPC, mais sim à penhora de ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud. 3. A recorrente não conseguiu comprovar a impenhorabilidade dos valores depositados em suas contas bancárias, nem carrou prova cabal capaz de demonstrar que se encontra em dificuldade financeira (muito menos extrema), o que afasta a aparência do bom direito. Na verdade, verifica-se em extrato bancário a existência de transferência eletrônica disponível (TED) em favor da agravante, no valor de R\$76.423,29, sem qualquer demonstração de vinculação ao seu faturamento. 4. Convém salientar que eventual destinação de valores existentes nas contas bancárias da empresa para o pagamento da folha salarial desta não tem o condão de torná-los impenhoráveis, até porque o referido montante ainda se encontra na titularidade da empresa executada. 5. O indeferimento da substituição de penhora pela juíza a quo encontra lastro no disposto no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, uma vez que a executada não requereu a substituição da constrição por depósito em dinheiro ou fiança bancária, mas sim por bens móveis de menor liquidez e de difícil alienação, estando, portanto, justificada a recusa da credora, expressa nas contrarrazões. 6. A aplicação do disposto no art. 620 do CPC não pode significar afronta ao contido no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, c/c o art. 612 do CPC. 7. Precedente desta Corte: AG125919/PE. 8. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado. (AG 00406834920134050000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:04/04/2014 - Página:63.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGRE REJEITADA. 1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes. 2. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014036-44.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 20/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS E FORNECEDORES. IMPENHORABILIDADE: NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1. É possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente.

2. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinem ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007039-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDNA MARIA DE SANTANA SARDINHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770, JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007039-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDNA MARIA DE SANTANA SARDINHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770, JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Edna Maria de Santana Sardinha contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante, por entender necessária a instauração do contraditório e a análise de prova.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da inclusão no polo passivo da execução após mais de 02 (dois) anos, quando a mesma já não era mais sócia da empresa Asceval Acessórios Industriais Ltda.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007039-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDNA MARIA DE SANTANA SARDINHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770, JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

Com efeito, em julgamento representativo de controvérsia, a Corte Superior fixou o entendimento no sentido de que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal para discutir legitimidade de sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), **não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.** 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009) - **g.n.**

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que a agravante já figura como corresponsável na própria Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução. Assim, deverá se defender em sede de embargos à execução, diante da limitação probatória no âmbito da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO PROVIDO.

1. Em julgamento representativo de controvérsia, a Corte Superior fixou o entendimento no sentido de que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal para discutir legitimidade de sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009).

2. A agravante figura como corresponsável na própria Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução. Assim, deverá se defender em sede de embargos à execução, diante da limitação probatória no âmbito da exceção de pré-executividade.

3. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011879-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAULO AUGUSTO MAGALHAES GALLIZA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE HOLLANDA - SP270967, MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO - SP32381

APELADO: UNIAO FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011879-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, PAULO AUGUSTO MAGALHÃES GALLIZA, em face de sentença (fls. 331/339 - ID 3413140), proferida pelo Juízo da 19ª Vara Federal Cível de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de nulidade do procedimento administrativo disciplinar que resultou em demissão, bem como a consequente reintegração ao cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com o pagamento dos vencimentos e demais vantagens pecuniárias e funcionais devidas desde a data da demissão, devidamente atualizados, reconhecendo-se a prescrição da pretensão punitiva administrativa nos termos do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (art. 85 do CPC).

Em suas razões recursais (fls. 344/361 - ID 3413140), o autor repisa a inicial, aduzindo que em virtude da prescrição da pretensão punitiva e a extinção da punibilidade na esfera penal, o prazo prescricional a ser considerado na esfera administrativa é o quinquenal, na forma do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90, não mais o prazo penal referente ao ilícito penal com base na pena em abstrato.

Pretende, igualmente a revisão do valor dos honorários de sucumbência, ao menos, para que seja o valor fixado em R\$ 5.000,00 (fl. 178), em vista do princípio da *non reformatio in pejus*.

Com as contrarrazões de fls. 367/368, subiram os autos a este E. Tribunal Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

O autor relata na inicial ter sido exonerado do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal em 23.06.1998, decreto publicado em 26.06 do mesmo ano, por força do PAD n. 10880.013850/92-90.

Aduz o autor, contudo, que quando da edição deste decreto a prescrição da pena administrativa já estava configurada.

Argumenta que em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva na esfera penal, o prazo prescricional a ser adotado na esfera administrativa é o quinquenal, previsto no art. 142, I, da Lei n. 8.112/90.

O autor indica que o processo administrativo foi instaurado em 13.03.1992, ficou interrompido por 140 dias e recomeçou a correr em 06.08.1992, findando-se o prazo prescricional quinquenal em 06.08.1997, antes do decreto punitivo de demissão de 23.06.1998.

Deste modo alega a nulidade do ato administrativo e fazer jus à reintegração no cargo que ocupava, à manutenção das vantagens funcionais e ao pagamento dos vencimentos não percebidos no período e demais consectários.

Do ato administrativo punitivo

A garantia do devido processo legal, com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa constitui preceito constitucional (art. 5º, LV, CF), de observância obrigatória tanto nos processos judiciais quanto nos administrativos.

Referido ditame constitucional tem previsão legal específica para o processo administrativo disciplinar nos arts. 143 e 153, caput, Lei 8.112/90.

Consolidou-se na jurisprudência pátria o entendimento de que o controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar limita-se à verificação da regularidade do procedimento e da legalidade do ato de demissão, sendo defeso ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação do princípio constitucional da separação dos poderes.

Neste sentido os julgados do E. STJ:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. DEMISSÃO. NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS PRODUZIDAS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. AGRAVAMENTO DA PENALIDADE SUGERIDA PELA COMISSÃO PROCESSANTE. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 168 DA LEI Nº 8.112/90. EXCESSO DE PRAZO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. "WRIT" IMPETRADO COMO FORMA DE INSATISFAÇÃO COM O CONCLUSIVO DESFECHO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ORDEM DENEGADA. Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defeso qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. II - ... III - ... IV - ... V - ... VI - ... VII - Ordem denegada. (MS 9384 / DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 130)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE DEMISSÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Não se verifica nenhuma ilegalidade no procedimento administrativo o fato do Contencioso Administrativo - órgão de assessoramento e direção da Presidência - ter manifestado opinião por meio de parecer jurídico, máxime por estar em perfeita consonância com o Regulamento Interno do Tribunal de Justiça Estadual. 2. O processo administrativo, que culminou na aplicação da pena de demissão à Recorrente, teve regular processamento, com a estrita observância aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. 3. Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. Dessa forma, mostra-se inviável a análise das provas constantes no processo administrativo. 4. Recurso desprovido." (RMS 19863 / SE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 224)

No mesmo sentido o entendimento deste E. Tribunal:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU EM DEMISSÃO - PRETENDI REINTEGRAÇÃO NO CARGO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO RESTRITA A ASPECTOS DA LEGALIDADE DO ATO - OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. ... 2. ... 3. É vedado ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes. A sua atuação é restrita aos aspectos de legalidade do ato. Assim, não é cabível o reexame do mérito das provas colhidas no corpo do procedimento administrativo, mas tão somente a análise formal de sua validade. 4. No decorrer do processo administrativo foram asseguradas à autora as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, haja vista que formulou sua defesa e teve oportunidade de produzir as provas e contraprovas que achasse conveniente. 5. O processo administrativo que ensejou a demissão da recorrente está em estrita consonância com os princípios previstos na Constituição Federal e na Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. 6. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Agr. Legal em Apel. 94.03.105114-0/SP, Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo, j. 28.009.10)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO - CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO - NULIDADE. DEFESA TÉCNICA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA VINCULANTE N.º 5 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PENA DE DEMISSÃO - LEGALIDADE. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. A adoção das razões de decidir expendidas em precedente não importa nulidade da sentença. 2. O recurso de apelação é instrumento processual que não se presta à introdução de fundamento novo, não deduzido na petição inicial. 3. Da mesma forma como ocorre no direito penal, no direito administrativo-disciplinar o acusado se defende dos fatos que lhe são imputados; e não da sua capitulação legal (STF, MS n.º 23.299-2/SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence). 4. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição - Súmula Vinculante n.º 5 do Supremo Tribunal Federal. 5. Não é dado ao Poder Judiciário rediscutir o mérito do julgamento administrativo, mas tão-somente verificar a regularidade do processo. 6. Apelação parcialmente conhecida; na parte conhecida, desprovida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200061000056067, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJF3 DATA: 04/12/2008 PÁGINA: 821)

A verificação da legalidade do procedimento passa pela análise da existência de justa causa para a aplicação da penalidade disciplinar ao servidor, ou seja, cumpre ao Poder Judiciário verificar se os fatos imputados a ele de fato ocorreram.

Segundo consta dos autos, na cópia dos autos de Revisão do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 18186.012909/2008-19 (ID 48730374), o autor foi demitido em razão da prática de ato de improbidade administrativa descrito no art. 132, inciso IV, cumulado com o artigo 117, inciso IX, ambos da Lei n. 8.112/90, por ter se valido do cargo para lograr proveito pessoal, fato que também configura a hipótese de crime, apurado no PAD n. 10880.013850/92-09.

De acordo com o PAD n. 10880.013850/92-09, em 18.02.1992, o ex servidor foi preso em flagrante por exigir para si veículo de propriedade da empresa que fiscalizava e, ainda, 40% das cotas da mesma, sob a promessa de não lavrar auto de infração.

Extrai-se, ainda, dos autos que o reconhecimento da prescrição na esfera penal deu-se por decisão exarada em sede de Recurso Especial n. 503.155 (fls. 12/17 – do PAD de revisão – ID 48730374) em 20.05.2008.

O magistrado sentenciante ponderou que "*constatada que a conduta praticada pelo servidor que tenha ensejado a demissão também se encontre capitulada como crime, o prazo a ser considerado é o da lei penal*".

Acrescentou, também, o MM Juiz que "*em tais hipóteses, nas quais enquadra-se o autor, o prazo do procedimento administrativo disciplinar deve observar o prazo prescricional da pena em abstrato, o que no caso ora em análise observa o disposto no art. 109, inciso II, do Código penal, ou seja, 12 anos*" e que "*a extinção da punibilidade do autor na esfera criminal não tem o condão de influir no resultado do processo administrativo disciplinar, salvo nos casos em que ficar provado, na ação penal, a inexistência do fato ou que o servidor acusado não foi seu autor, o que não ocorreu no caso em apreço*".

Vejamos.

O artigo 126 da Lei n. 8.112/1990 prevê que "*a responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria*".

Já o artigo 935 do Código Civil/2002 prevê que:

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

Como se observa, o artigo 935 do Código Civil legal reforça a independência das instâncias civil e criminal, ressalvando apenas para que o Juízo Cível não contrarie a existência do fato e a autoria firmadas pelo Juízo criminal. Assim, na hipótese de a sentença penal absolutória fundamentar-se na inexistência do fato ou na negativa de autoria, a discussão no juízo cível estaria impedida.

Nesse sentido, registro os precedentes do STJ:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. REINTEGRAÇÃO DE POLICIAL MILITAR ABSOLVIDO NA INSTÂNCIA PENAL. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CÍVEL E ADMINISTRATIVA, N. HIPÓTESES QUE NÃO ENVOLVAM INEXISTÊNCIA DO FATO OU NEGATIVA DE AUTORIA.

1. A concessão da segurança - e, por extensão, o êxito do recurso ordinário interposto contra o acórdão que a denega - pressupõe ilegalidade ou abuso de poder, a violar direito líquido e certo, consoante disposto no art. 1º da Lei n. 12.016/2009.

2. A redação do art. 935 do Código Civil reforça os reiterados entendimentos jurisprudenciais no sentido da independência das instâncias e da impossibilidade dos efeitos da decisão penal influírem na esfera administrativa, salvo nas hipóteses de inexistência do fato ou negativa de autoria, das quais não se cogita nestes autos.

3. Não há, na decisão administrativa de indeferimento do pedido de reintegração, eiva qualquer de ilegalidade ou abuso de poder. Ao contrário, é a pretensão do impetrante que se afigura sem amparo legal, ante a ausência de previsão legal para o reingresso na Corporação, salvo se anulada a decisão administrativa do Conselho de Justificação, o que, aliás, sequer foi requerido no âmbito da presente ação mandamental. O que se pediu foi pura e simplesmente a reintegração do autor, por ato isolado do Comandante-Geral, pedido inviável por falta de sustentação legal, como bem apontado no respectivo despacho indeferitório.

4. Recurso ordinário não provido.

(STJ, RMS 32.319/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 22/09/2016)

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO COM MORTE. AÇÃO . INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS PROPOSTA PELOS PAIS DA VÍTIMA. RECURSO ESPECIAL DOS AUTORES. 1. MAJORAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. 2. PENSIONAMENTO. TERMO FINAL. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO. SÚMULA 54/STJ. RECURSO ESPECIAL DO RÉU. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CRIMINAL E CIVIL. 5. PROVIMENTO DO RECURSO DOS AUTORES.

....

4. Consoante a jurisprudência desta Corte, a absolvição no juízo criminal, diante da relativa independência entre as instâncias cível e criminal, apenas vincula o juízo cível quando for reconhecida a inexistência do fato ou ficar demonstrado que o demandado não foi seu autor.

5. Recurso especial dos autores provido e improvido o do réu.

(STJ, REsp 1421460/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA E PENAL. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. ABSOLVIÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DO FATO. FALTA RESIDUAL. INEXISTÊNCIA.

1. 'As responsabilidades disciplinar, civil e penal são independentes entre si e as sanções correspondentes podem se cumular (art. 125); entretanto, a absolvição criminal, que negue a existência do fato ou de sua autoria, afasta a responsabilidade administrativa (art. 126)'. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

2. O artigo 23 da Lei 8.935/94 não resta violado quando o fato imputado ao agente, que fundamentou a aplicação da pena de suspensão por 90 (noventa) dias, restou declarado inexistente, não havendo conduta outra, cometida pelo servidor, capaz de configurar-se como infração disciplinar, a justificar a aplicação daquela penalidade.

3. É que a responsabilidade administrativa deve ser afastada nos casos em que declarada a inexistência do fato imputado ao servidor ou negada sua autoria pela instância penal.

4. Destarte, afastada a responsabilidade criminal do servidor, por inexistência do fato ou negativa de sua autoria, afastada também estará a responsabilidade administrativa, exceto se verificada falta disciplinar residual, não abrangida pela sentença penal absolutória.

Inteligência, a contrario sensu, da Súmula 18 do STF, verbis: 'Pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo juízo criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público'. REsp 1199083/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 08/09/2010; MS 13.599/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 28/05/2010; Rcl .611/DF, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/10/2000, DJ 04/02/2002.

5. In casu, consta do acórdão recorrido, que o fato imputado ao agente, que fundamentou a aplicação da pena de suspensão por 90 (noventa) dias, restou declarado inexistente, não havendo conduta outra, cometida pelo servidor, capaz de configurar-se como infração disciplinar, a justificar a aplicação daquela penalidade.

6. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

7. Restando assentado pelo acórdão recorrido que, '(...) o funcionário só pode ser punido pela administração, se, além daquele fato pelo qual foi absolvido, houver alguma outra irregularidade que constitua infração administrativa, aquilo que se convencionou chamar de 'falta residual'. No caso, a infração administrativa traz, em sua definição, o mesmo objeto da imputação criminal, já reconhecido inexistente' (fl. 143), afigura-se incontestável que o conhecimento do apelo extremo importa o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, insindicável nesta via especial, em face da incidência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça.

8. Recurso especial não conhecido.

No caso dos autos, PAULO AUGUSTO MAGALHAES GALLIZA foi condenado à pena de (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão por infração ao art. 3º, inciso II, da Lei n. 8.137/90 c.c art. 71 e 62, I, ambos do Código Penal (autos n. 1999.03.99.00.1711-9).

Em acórdão proferido em 05.03.2002, a então Colenda Primeira Turma anulou a sentença em decisão assim ementada:

PROCESSO PENAL. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO I DEFESA. PRELIMINAR. ACOLHIMENTO. 1.- O direito de ampla defesa é postulado constitucional e, por isso, não pode ser desatendido. Constitui cerceamento de defesa o indeferimento de perícia, oportunamente requerida e necessária à prova da eventual inocência do acusado. 2.- Manifestação do próprio Ministério Público Federal, reconhecendo a existência de cerceamento de defesa, feita na sessão de julgamento. 3.- Sentença anulada. Preliminar acolhida.

O MPF interpôs Recurso Especial (RE 503.155), quando então restou reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, por decisão de 20 de maio de 2008, da MINISTRA JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG)

Relatora, nos seguintes termos:

(...)Trata-se de petição oferecida por PAULO AUGUSTO MAGALHÃES GALLIZA em que sustenta a incidência de prescrição no presente processo.

A denúncia foi recebida em 18/03/92 (fl. 188).

A sentença, que condenou o recorrente à pena de três anos nove meses e quinze dias de reclusão e cinqüenta dias-multa (dia multa no valor de 20 BTN's).

Considerando que o último marco interruptivo da prescrição, a publicação da sentença (fl. 891), se deu em 20 de agosto de 1998 e que o prazo prescricional aplicado à espécie é de 8 anos, evidente a incidência da prescrição.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 107, IV c/c 109, IV, todos do Código Penal, reconheço a incidência da prescrição para julgar extinta a punibilidade de PAULO AUGUSTO MAGALHÃES GALLIZA.

Tratando-se de prescrição da pretensão punitiva, que equivale à absolvição, devem ser cancelados eventuais registros cartorários, ficando o recorrente isento do pagamento das custas processuais. (...)

Note-se, portanto, que não se trata de sentença absolutória pautada em negativa de autoria ou inexistência de fato típico, o que afasta a hipótese prevista no artigo 126 da Lei n. 8.112/90.

De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, porém, o prazo prescricional deve reger-se pela lei penal nos casos em que a conduta atribuída ao servidor configurar crime e houver apuração criminal, confirma-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA DO SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO. DEFERIMENTO TÁCITO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ILÍCITO TIPIFICADO COMO CRIME. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR INSTAURADO APÓS TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO PENAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NA LEI PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. A falta de resposta ao requerimento do benefício de gratuidade de justiça implica no seu deferimento tácito. Precedentes.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, "ao se adotar na instância administrativa o modelo do prazo prescricional vigente na instância penal, devem-se aplicar os prazos prescricionais ao processo administrativo disciplinar nos mesmos moldes que aplicados no processo criminal, vale dizer, prescreve o poder disciplinar contra o servidor com base na pena cominada em abstrato, nos prazos do artigo 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória com trânsito em julgado para acusação, e, após o referido trânsito ou não provimento do recurso da acusação, com base na pena aplicada em concreto" (AgRg no RMS 45.618/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2015).

3. No presente caso, o agente público foi anteriormente condenado a dois anos de reclusão pelo mesmo ilícito administrativo, sendo certo que, entre a posterior instauração do Processo Administrativo, em 03/01/2001, e a publicação de seu ato demissório, em 12/06/2008, transcorreram mais de sete anos, tempo superior ao quadriênio fixado no art. 109, V, c/c o art. 110, § 1º, do Código Penal Brasileiro, razão pela qual deve ser reconhecida, em favor do impetrante/recorrente, a prescrição da pretensão sancionadora da Administração Pública.

4. Recurso ordinário a que se dá provimento para, cassando o acórdão recorrido, conceder a segurança, com efeitos funcionais desde a publicação do ato demissório e efeitos financeiros desde a impetração.

(RMS 36.941/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 29/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. DELEGADO POLÍCIA. LEI ORGÂNICA DA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. PORTARIA QUE INSTAUA PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. AGRAVO DO ESTADO DE SÃO PAULO PROVIDO, DIVERGINDO DO RELATOR.

(AgInt no RMS 37.154/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/05/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CAPITULADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. PRAZOS PREVISTOS NA LEI PENAL. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 7/STJ.

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. Verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a orientação do STJ de que a prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos casos em que o servidor pratica ilícito disciplinar também capitulado como crime, deve observar o disposto na legislação penal.

3. Percebe-se da leitura do acórdão impugnado que o Tribunal de origem examinou o aspecto formal das medidas adotadas no curso do Processo Administrativo Disciplinar e concluiu, após análise dos elementos fático-probatórios, pela inexistência de ilegalidade.

Desse modo, rever o consignado pelo Tribunal de origem requer, revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância a quo utilizou-se de elementos contidos nos autos para alcançar tal entendimento. Assim, a análise dessa questão demanda reexame de provas, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1545392/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016)

Também de acordo com as Cortes Superiores a instauração de processo administrativo disciplinar interrompe a prescrição nos termos do § 3º do art. 142 da Lei n. 8.112/90 por 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento - art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90), contudo tal prazo volta a correr por inteiro:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO DE PENALIDADE DE SUSPENSÃO POR 45 DIAS. PRAZO PRESCRICIONAL INTERROMPIDO PELA INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA DE CARÁTER PUNITIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DISCIPLINAR CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIDIMENTO. 1. O termo inicial da prescrição para apuração disciplinar é contado da data do conhecimento do fato pela autoridade administrativa (Art. 142, § 1o.

da Lei 8.112/90). A prescrição é interrompida com a instauração do referido procedimento (art. 142, § 3o. da Lei 8.112/90), não sendo definitiva, visto que após o prazo de 140 dias - prazo máximo para conclusão e julgamento (art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90) - o prazo prescricional recomeça a correr por inteiro. Precedentes: AgRg no MS 13.977/DF, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 2.10.2015; MS 12.153/DF, Rel. Min. ERICSON MARANHÃO, DJe 8.9.2015.

2. O ponto que restou controvertido está relacionado à natureza que teve a Sindicância que precedeu o Processo Administrativo Disciplinar ensejador da penalidade, defendendo o Impetrante que o procedimento foi punitivo e, portando, marco interruptivo para a prescrição. Já a Autoridade Coatora, ora Agravante, afirma ter sido o procedimento meramente investigatório, pelo que a prescrição só teria restado interrompida com a instauração posterior do PAD. 3. De partida, deve-se destacar que os objetos, para serem apreendidos pelo Direito, devem ser analisados por seus caracteres essenciais e indecomponíveis, e não a partir dos nomes de que se revestem. Em filosofia jurídica, que se estabelece sob o signo de prescrever condutas, o essencialismo, característica do real, se sobrepõe ao puro nominalismo, porque a simples atribuição de rótulos às coisas não tem o condão de tomar aquilo que é pelo que não é.

4. Nestes termos, embora a jurisprudência desta Corte afirme que somente a sindicância instaurada com caráter punitivo tem o condão de interromper o prazo prescricional, e não aquelas meramente investigatórias ou preparatórias de um processo disciplinar (precedente: MS 12.153/DF, Rel. Min. ERICSON MARANHÃO, DJe 8.9.2015), é inadmissível admitir que a nomenclatura conferida à Sindicância tenha o condão de alterar a sua natureza. 5. Toda sindicância é promovida com objetivo de justificar a abertura do processo disciplinar punitivo, com intenção de investigar possíveis condutas irregulares praticadas por Servidores.

De certo, nem sempre o resultado final da Sindicância resultará em abertura de Processo Administrativo, mas seu resultado em nada desnatura a sua finalidade, que é a investigação para possível punição de Servidor infrator.

6. A mesma conclusão sobre o caráter punitivo do procedimento advém da própria condução da Sindicância com concessão de ampla defesa e contraditório, onde se verifica que não há mera apuração dos fatos, mas, sim, a averiguação de fatos que poderão levar ao indiciamento do Servidor, com abertura de prazo para a apresentação de Defesa, a oferta de Defesa Prévia, a oitiva de testemunhas e a efetivação de diligências requeridas pela Defesa, culminando a instrução com relatório conclusivo da Comissão Sindicante para fins de abertura de Processo Administrativo Disciplinar. 7. No caso dos autos, a Portaria que efetivamente instaurou a Sindicância se valeu de expressões amplas e genéricas, que não indicaram a natureza do procedimento; contudo a feição punitiva é evidenciada pelas manifestações que subsidiaram a instauração, expressas ao concluir pela instalação de sindicância punitiva, considerando a natureza dos fatos e entendendo não ser necessária a colheita prévia de informações.

8. Assim, no caso concreto, a prescrição começou a correr com o conhecimento dos fatos pela Administração, dado em 2.8.2007, sendo interrompida pela instauração da Sindicância de caráter punitivo em 25.9.2007. Considerando que o julgamento da Sindicância ocorreu tão só em 22.7.2008, o recomeço da contagem do prazo prescricional interrompido se deu antes, com o escoamento do prazo legal para a conclusão do procedimento - máximo de 140 dias.

9. Tendo em vista que a penalidade ao final imputada ao Servidor foi a suspensão, cuja aplicação se encontra na legislação - prazo prescricional de 2 anos -, conclui-se, em forma simplificada de cálculo, que a Administração tinha 2 anos e 140 dias a partir de 25.9.2007 para aplicar a penalidade, prazo extrapolado, já que a Portaria punitiva foi exarada somente em 31.3.2010 e publicada em 1o.4.2010, operando-se assim a prescrição.

10. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido.

(AgRg no MS 15.280/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 19/12/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO DA RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA ACERCA DOS TÓPICOS DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 142 DA LEI 8.112/90. PRAZO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO. REINÍCIO DA CONTAGEM POR PORTARIA INAUGURAL. PRESCINDIBILIDADE DA DESCRIÇÃO MINUCIOSA DA IMPUTAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DISPENSABILIDADE NO PROCEDIMENTO PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE QUE EXIGE A DEMONSTRAÇÃO DE EVENTUAL PREJUÍZO. PRODUÇÃO DE PROVAS VIA INADEQUADA AO REEXAME. INCURSÃO NO ART. 117, IX, DA LEI N. 8.112/90. DEMISSÃO. VINCULAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração servem ao saneamento do julgado eivado de um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, e não à revisão de decisão de mérito que resultou desfavorável.

2. O termo inicial do lustru prescricional para a apuração do cometimento de infração disciplinar é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar. A contagem da prescrição interrompe-se tanto com a abertura de sindicância quanto com a instauração de processo disciplinar. Após o decurso de 140 dias (prazo máximo conferido pela Lei n. 8.122/90 para conclusão e julgamento do PAD), o prazo prescricional recomeça a correr integralmente.

3. No que toca à sindicância, firmou-se nesta Corte Superior entendimento no sentido de que, diante de seu caráter meramente investigatório (inquisitorial) ou preparatório de um processo administrativo disciplinar (PAD), é dizer, aquela que visa a apurar a ocorrência de infrações administrativas sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção ao servidor público, é dispensável a observância das garantias do contraditório e da ampla defesa, sendo prescindível a presença obrigatória do investigado (MS 20.647/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2016).

4. A Portaria de instauração do Processo Administrativo Disciplinar dispensa a descrição minuciosa da imputação, exigida tão somente após a instrução do feito, na fase de indiciamento, o que é capaz de viabilizar o exercício do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

5. O STJ entende que as irregularidades apontadas no processo disciplinar devem afetar as garantias do devido processo legal para justificarem a anulação deste, dependendo, portanto, da efetiva demonstração de prejuízos à defesa do servidor, segundo o princípio da instrumentalidade das formas (pas de nullité sans grief).

6. A ação mandamental não constitui via adequada para o reexame das provas produzidas em processo administrativo disciplinar, tampouco à revisão do juízo de valor que a autoridade administrativa faz sobre elas, ressalvada a avaliação do grau de proporcionalidade da pena aplicada (MS 13.771/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 02/06/2015).

7. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, uma vez incurso o servidor público no art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90, não resta à autoridade competente para a aplicação da penalidade no âmbito administrativo qualquer juízo de discricionariedade a autorizar pena diversa da demissão.

8. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 11.493/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 15/05/2018)

PRESCRIÇÃO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - INTERRUPTÃO. A interrupção prevista no § 3º do artigo 142 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, cessa uma vez ultrapassado o período de 140 dias alusivo à conclusão do processo disciplinar e à imposição de pena - artigos 152 e 167 da referida Lei - voltando a ter curso, na integralidade, o prazo prescricional. Precedente: Mandado de Segurança nº 22.728-1/PR, Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, acórdão publicado no Diário da Justiça de 13 de novembro de 1998.

(STF, RMS n. 23.436, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 24.08.99)

Outrossim, anoto que de acordo com o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo da prescrição, porquanto o julgamento criminal não deve influenciar a atividade administrativa, observando-se a independência das instâncias.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. OBSERVÂNCIA.

1. A contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art.

23 da Lei n. 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei n. 8.112/1990.

2. Se a Lei de Improbidade Administrativa (art. 23, II), para fins de avaliação do prazo prescricional, faz remissão ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais (art. 142, § 2º) que, por sua vez, no caso de infrações disciplinares também capituladas como crime, submete-se à disciplina da lei penal, não há dúvida de que "a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, [...] regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime", conforme expressa disposição do art. 109, caput, do Estatuto Repressor.

3. Deve ser considerada a pena in abstracto para o cálculo do prazo prescricional, "a um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto... A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica." (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/09/2010).

4. Embargos de divergência desprovidos.

(EDv nos EREsp 1656383/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2018, DJe 05/09/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. ARTS. 23, II, DA LEI 8.429/92, 142, § 2º, DA LEI 8.112/90 E 109 DO CÓDIGO PENAL. PENA ABSTRATAMENTE COMINADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 20/11/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem, reconhecendo a prescrição, julgou extinta Ação Civil Pública, na qual o ora agravado postula a condenação do agravante, Agente da Polícia Civil do Distrito Federal, pela prática de ato de improbidade administrativa. Nos termos da inicial, o ato tido como improbo consistiria na apropriação indevida, pelo agravante, em 2003, de comprovantes de depósito de taxas de solicitação de vistoria, das quais tinha posse em razão do seu cargo, e posterior revenda a terceiros.

III. De acordo com os autos, em virtude dos fatos indicados na inicial, o agravante fora denunciado e condenado, na esfera penal, pela prática do crime de peculato. No entanto, fora reconhecida a prescrição da presente Ação Civil Pública, ao fundamento de que o recebimento de denúncia criminal, cinco anos após o conhecimento dos fatos pela Administração, não teria o condão de afastar prescrição administrativa já consumada.

IV. Nos casos de atos de improbidade administrativa praticados por servidor ocupante de cargo efetivo, submetido às regras da Lei 8.112/90, também qualificados como crime, o Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 23, II, da Lei 8.429/92, firmou entendimento no sentido de que, para fins de prescrição, será considerada a pena in abstracto, a "um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto (...) A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica" (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2010). Nesse sentido: STJ, REsp 1.656.383/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/05/2017; AgRg no REsp 1.386.186/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1.360.873/PB, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Federal convocado do TRF/1ª Região, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2016).

V. Nesse contexto, tendo os fatos sido praticados em 2003 e a presente ação sido ajuizada em 2011, não há falar em prescrição, tendo em vista o prazo prescricional estabelecido no art. 109, II, do Código Penal.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1575993/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA julgado em 24/04/2018, DJe 27/04/2018)

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PARA INVESTIGAR A ALEGADA PRÁTICA DE ABUSO DE AUTORIDADE. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO CPB, POR EXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL EM CURSO EM DESFAVOR DO EMBARGANTE, QUANDO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Embora realmente houvesse sido aplicado o instituto da Transação Penal em 10/05/2005, conforme considerado pelo acórdão ora embargado, em 20/11/2007 foi instaurado Procedimento Investigatório Criminal, o que resultou no oferecimento de Denúncia pelo Parquet em 25/03/2008; em face desta, determinou-se a tramitação de Ação Penal 2008.71.10.001159-0, cuja sentença rejeitou a Denúncia, tendo sido, posteriormente, confirmada pelo TRF4 a dita rejeição.

2. Não paira qualquer dúvida que, quando do ajuizamento da ACP (fls. 03 e-STJ) por improbidade administrativa, em 14/05/2008, havia, sobre os mesmos fatos, Ação Penal em curso; assim, prevalece a jurisprudência assente nesta egrégia Corte Superior, segundo a qual não se aplicará na espécie o prazo previsto na Lei Administrativa para as faltas puníveis com demissão, mas sim os prazos prescritivos da lei penal, consoante a determinação do art.

142, § 2o., da Lei 8.112/90, o qual remete à lei penal o prazo prescricional quando o ato também constituir crime. Precedentes: AgRg no REsp 1386186/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/05/2014;

REsp 1234317/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31/03/2011.

3. O prazo prescricional penal deve prevalecer em casos assim; considerando que no momento do ajuizamento da ACP havia em curso procedimento criminal sobre os mesmos fatos, torna-se como marco extintivo da punibilidade infracional administrativa o prazo prescricional criminal.

4. Considerando, pois, que a pena máxima, em abstracto, cominada para o crime de abuso de autoridade, estabelecida pela Lei 4.898/65, é de seis meses de detenção, indene de dúvidas que em 14/05/2008, quando houve o ajuizamento da ACP sobre os mesmos fatos ocorridos em 08/10/2004, já havia transcorrido o prazo prescricional criminal, que é de 3 anos, a teor do art. 109, VI do CP.

5. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reconhecer a prescrição da pretensão administrativa sancionatória em face de LEANDRO DA SILVA PINTO.

(EDcl no AgRg no REsp 1264612/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015)

Logo, considerando que as faltas administrativas apuradas referem-se às mesmas condutas pelas quais o autor restou investigado e condenado pelo delito contra ordem tributária previsto no art. 3º, I, da Lei n. 8.137/90, cuja pena em abstrato é de 03 a 04 anos de reclusão, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 12 (doze) anos, nos termos do inciso III do art. 109 do Código Penal, c. c. o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

Levando-se em conta o reinício do prazo prescricional após 140 (cento e quarenta) dias da instauração do procedimento administrativo disciplinar em 19.03.1992 (fl. 16), vale dizer, 06.08.1992, conclui-se não ter havido o transcurso do prazo prescricional até o decreto punitivo que determinou a demissão em 23.06.1998.

Desta feita, escoreita a sentença de improcedência do pedido.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pelo autor por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Verifico que na r. sentença de primeiro grau proferida em 25.07.2013 (fls. 173/178), a qual restou anulada por decisão monocrática de fls. 216/217, houve condenação anterior em honorários no valor de R\$ 5.000,00. Já na sentença que a substituiu, a condenação foi fixada em 10% sobre o valor da acusa atualizado (fls. 331/339).

Contudo a anulação do julgado implica a devolução de toda a matéria, perdendo seus efeitos, devendo nova decisão abordar todas as questões como em com status original, não havendo em que se falar de *reformatio in pejus*, quando a nova sentença proferida, já sob a égide do NCPC, condena o autor ao pagamento de honorários advocatícios em patamar mínimo.

Assim, a majoro os honorários advocatícios, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME DE PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NA ESFERA PENAL INAPLICÁVEL A REGRA DO ART. 126 DA LEI N. 9.112/90. APELO NÃO PROVIDO.

1. Apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida pelo Juízo da 19ª Vara Federal Cível de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de nulidade do procedimento administrativo disciplinar que resultou em demissão, bem como a consequente reintegração ao cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com o pagamento dos vencimentos e demais vantagens pecuniárias e funcionais devidas desde a data da demissão, devidamente atualizados, reconhecendo-se a prescrição da pretensão punitiva administrativa nos termos do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (art. 85 do CPC).

2. Consolidou-se na jurisprudência pátria o entendimento de que o controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar limita-se à verificação da regularidade do procedimento e da legalidade do ato de demissão, sendo defeso ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação do princípio constitucional da separação dos poderes.

3. Segundo consta dos autos, na cópia dos autos de Revisão do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 18186.012909/2008-19 (ID 48730374), o autor foi demitido em razão da prática de ato de improbidade administrativa descrito no art. 132, inciso IV, cumulado com o artigo 117, inciso IX, ambos da Lei n. 8.112/90, por ter se valido do cargo para lograr proveito pessoal, fato que também configura conduta penal, apurado no PAD n. 10880.013850/92-09.

4. Conforme art. 126 da Lei n. 8.112/1990, a responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria, ao passo em que o art. 935 do Código Civil reforça a independência das instâncias civil e criminal, ressalvando apenas que o Juízo Cível não contrarie a existência do fato e a autoria firmadas pelo Juízo criminal.

5. De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, porém, o prazo prescricional deve reger-se pela lei penal nos casos em que a conduta atribuída ao servidor configurar crime e houver apuração criminal, bem como que deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo da prescrição, porquanto o julgamento criminal não deve influenciar a atividade administrativa, observando-se a independência das instâncias. Também de acordo com as Cortes Superiores a instauração de processo administrativo disciplinar interrompe a prescrição nos termos do § 3º do art. 142 da Lei n. 8.112/90 por 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento - art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90), contudo tal prazo volta a correr por inteiro. Precedentes.

6. No caso dos autos, o ex-servidor foi condenado à pena de 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão por infração ao art. 3º, inciso II, da Lei n. 8.137/90 c.c art. 71 e 62, I, ambos do Código Penal (autos n. 1999.03.99.00.1711-9).

7. Considerando que as faltas administrativas apuradas referem-se às mesmas condutas pelas quais o autor restou investigado e condenado pelo delito contra ordem tributária previsto no art. 3º, I, da Lei n. 8.137/90, cuja pena em abstrato é de 03 a 04 anos de reclusão, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 12 (doze) anos, nos termos do inciso III do art. 109 do Código Penal, c. c. o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

8. Levando-se em conta o reinício do prazo prescricional após 140 (cento e quarenta) dias da instauração do procedimento administrativo disciplinar em 19.03.1992 (fl. 16), vale dizer, 06.08.1992, conclui-se não ter havido o transcurso do prazo prescricional até o decreto punitivo que determinou a demissão em 23.06.1998.

9. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026100-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: ELOIZE ROSSLER DA SILVA LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026100-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A

AGRAVADO: ELOIZE ROSSLER DA SILVA LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, os contratos relativos à presente ação não foram firmados na vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026100-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP111202-A
AGRAVADO: ELOIZE ROSSLER DA SILVA LOPES
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021784-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: ELIZABETH PEIXOTO COLEN

Advogados do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A, DECIO MARINO DE JESUS - SP24468

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021784-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: ELIZABETH PEIXOTO COLEN

Advogados do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024, DECIO MARINO DE JESUS - SP24468

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por CAIXA SEGURADORA S.A. contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.

2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

3. Agravo interno não provido.

A Embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto aos artigos 3º e 5º da Lei 13.000/2014; artigo 1º da Lei 12.409/11; artigo 18º da Lei 4380/64 e, consequentemente, quanto ao interesse da CEF no feito e à competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021784-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: ELIZABETH PEIXOTO COLEN

Advogados do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024, DECIO MARINO DE JESUS - SP24468

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócidentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-25.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-25.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por MANN+HUMMEL BRASIL LTDA. contra sentença que denegou a segurança pela qual a parte impetrante pretende desobrigar-se do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Alega a parte impetrante o exaurimento da finalidade da exação e inconstitucionalidade superveniente em razão do desvio da arrecadação para finalidade diversa daquela legalmente prevista. Pugna, ainda, pelo direito à compensação dos valores recolhidos a tal título.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do julgamento do recurso (Id 61045993).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-25.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Tempestiva, conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1012, *caput*, CPC).

A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela impetrante.

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "*contribuições sociais gerais*" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da apelante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo.

(Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da impetrante, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGT. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido.

(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO, EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA 1 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. *Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.*
2. *Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.*
3. *Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.*
4. *A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.*
5. *Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.*
6. *Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.*
7. *O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.*
8. *Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".*

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIA INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASES NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF

1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF.

2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

3. *In casu*, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUIDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VI MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA".

4. *Agravo regimental DESPROVIDO.*

(RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto nego provimento à apelação.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. AF DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTA MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA *DAMENS LEGIS* SOBRE *AMENS LEGISLATORIS*. *RATIO LEGIS* AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OCASIO LEGIS* VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000127-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: FREITAS E PRIOR CONSTRUTORA LTDA - EPP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, JEAN HENRIQUE

FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000127-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: FREITAS E PRIOR CONSTRUTORA LTDA - EPP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, JEAN HENRIQUE

FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, com resolução do mérito, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada adote as providências necessárias à apreciação dos pedidos administrativos de compensação/restituição do contribuinte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000127-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: FREITAS E PRIOR CONSTRUTORA LTDA - EPP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Do direito à análise do pedido administrativo

A sentença trouxe deslinde adequado e pertinente à controvérsia.

O contribuinte ostenta o direito de ver seu pedido administrativo analisado pelo Fisco federal em prazo razoável, sendo que o lapso superior a 360 dias, contado do requerimento, é tido como excessivo.

Com efeito, no julgamento do Recurso Especial n. 1.138.206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, nos termos da ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784 /99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: 'a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.' 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784 /99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. [...]. 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: 'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.' 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010).

Na hipótese, os pedidos administrativos formulados pela parte impetrante foram feitos há mais de 360 dias, não havendo razões para alterar a sentença que determinou sua apreciação.

Nesse prisma, o exame do caso posto amolda-se aos critérios apontados pela jurisprudência para a concessão da segurança, a permanecer lúdima a fundamentação e a deliberação exposta na sentença, que resta mantida.

Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE. LAPSO SUPERIOR A 360 DIAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, com resolução do mérito, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada adote as providências necessárias à apreciação dos pedidos administrativos de restituição do contribuinte.
2. O contribuinte ostenta o direito de ver seu pedido administrativo analisado pelo Fisco federal em prazo razoável, sendo que o lapso superior a 360 dias, contado do requerimento, é tido como excessivo.
3. No julgamento do Recurso Especial n. 1.138.206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.
4. Reexame Necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000389-14.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIO KENGI INABA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARCON ZAHOUL - SP182895-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000389-14.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIO KENGI INABA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARCON ZAHOUL - SP182895-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto por Mario Kengi Inaba contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo art. 932, IV, b, do CPC, negou provimento ao recurso de apelação.

A ação intentada objetiva a substituição do índice de correção monetária das contas vinculadas do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial.

A parte agravante sustenta, em síntese, que referida matéria ainda não foi julgada pelo Supremo, estando pendente de julgamento a ADI 5090.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000389-14.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIO KENGI INABA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARCON ZAHOUL - SP182895-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, cumpre consignar que a apresentação do agravo interno ao colegiado supre a insatisfação do agravante quanto ao julgamento monocrático da apelação, considerando a possibilidade de apreciação das teses suscitadas pela Turma julgadora.

No mérito, não vislumbro nos argumentos trazidos pela parte agravante motivos suficientes a infirmar a decisão atacada.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do Precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADINs fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS: APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. I rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia de Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados, para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. À respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão no âmbito desta Corte Regional, diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA TR POR OUTRO ÍNDICE. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA T. REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA. DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída p Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus art. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADI's n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADI's nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADO, FEDERAL COTRIM GUIMARAES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO C. CIVIL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TR - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que **ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema**. Confira-se excerto de seu voto:

"Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no sítio http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF."

Ademais, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040 DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerba (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrichi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA: 23/03/2016 - DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATORIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA RECURSO ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. **A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral.** Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DI MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. JULGAMENTO DO RESP Nº 1.614.874 /SC, SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS. MANUTENÇÃO DA TR COMO FORMA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS.

1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

2. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

3. A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

4. Descabe a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos poderes.

5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A matéria não comporta mais discussão, no âmbito desta Corte Regional, diante do julgamento do REsp nº 1.614.874 /SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "*A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice*".

7. No julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema.

8. A existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado. Precedentes do STJ.

9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000309-50.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: BK BRASIL OPERACAO E ASSESSORIA A RESTAURANTES S.A.

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: DANIEL LACSKO TRINDADE - SP232471

RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: BK BRASIL OPERACAO E ASSESSORIA A RESTAURANTES S.A.

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: DANIEL LACSKO TRINDADE - SP232471

RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança ajuizado por BK Brasil Operação e Assessoria a Restaurantes S/A contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil de Barueri, objetivando a obtenção de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa sem que a Autoridade Impetrada lhe imponha qualquer óbice em decorrência de débitos da empresa King Food Comércio de Alimentos S/A, inscrita no CNPJ sob o nº. 07.400.611/001-76 e suas filiais, concedeu a segurança, confirmando a liminar inicialmente deferida, para “*assegurar o direito da impetrante a que as pendências constantes do Relatório de Situação Fiscal emitido em 28/07/2016 (doc Num. 218299) exclusivamente sob a rubrica “CNPJ 07.400.611/0001-76 Vinculado por Cisão Parcial em 16/03/2015” não sejam óbices à expedição de certidão adequada à regularidade fiscal da Impetrante, na forma dos arts. 205 e 206 do Código Tributário Nacional*”.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000309-50.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: BK BRASIL OPERACAO E ASSESSORIA A RESTAURANTES S.A.

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: DANIEL LACSKO TRINDADE - SP232471

RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

No caso dos autos, narra a impetrante BK Brasil Operação e Assessoria a Restaurantes S/A que a empresa King Food Comércio de Alimentos S/A foi cindida, resultando na criação da King Food CO Comércio de Alimentos S/A. E, posteriormente, a King Food CO Comércio de Alimentos S/A foi incorporada pela impetrante.

Assim, a impetrante passou a operar 7 (sete) restaurantes decorrentes da incorporação da King CO Comércio de Alimentos S/A, enquanto que a King Food Comércio de Alimentos S/A continuou a operar 17 (dezesete) restaurantes remanescentes e 6 (seis) quiosques.

Porém, afirma que descobriu que a empresa King Food Comércio de Alimentos S/A e seus respectivos débitos foram indevidamente vinculados ao CNPJ da impetrante pelas autoridades fazendárias, pois (i) os débitos da empresa cindida são posteriores a sua cisão e (ii) a King Food Comércio de Alimentos S/A continua operando normalmente.

Por sua vez, a autoridade impetrada informou que foi efetuada consulta ao CNPJ da impetrante, nº 07.400.611/0001-76, tendo sido constatado que: (i) não há pendências em nome da impetrante e de suas incorporadas, mas apenas débitos com exigibilidade suspensa, que não prejudicam a emissão de CPD-EN; (ii) as pendências existentes a partir da competência de outubro/2015 não prejudicam a emissão da CPD-EN, pois posteriores à cisão; e (iii) há pendências em relação à empresa incorporada BGNE Restaurantes e Comércio de Alimentos Ltda., inscrita no CNPJ sob nº 08.057.601/0001-42, que impedem a emissão da CPD-EN (id. 972455).

Ocorre que, a despeito das informações prestadas pela autoridade coatora e da ausência de resistência à pretensão da autora, o relatório de situação fiscal emitido pelo Ministério da Fazenda juntado com a inicial, indica que, de fato, constam pendências oriundas de débitos da empresa King Food Comércio de Alimentos S/A (id. 972436)

Portanto, está presente o interesse de agir da impetrante e o pedido deve ser analisado.

Passo à apreciação do mérito.

Nos termos contidos no Código Tributário Nacional, há um conjunto de circunstâncias que impõem a sucessão da responsabilidade tributária, alcançando tanto tributos pessoais quanto tributos reais. Tratando-se de contribuição previdenciária (tributo pessoal) devida por pessoa jurídica parcialmente cindida, estabelece-se vínculo de solidariedade passiva com nova empresa criada com patrimônio vertido da cisão apenas no que concerne aos débitos tributários da sociedade cindida anteriores à cisão.

***“Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.*”**

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.”

É verdade que o art. 132 do Código Tributário Nacional não cuida de cisão parcial, mas a responsabilidade tributária solidária entre empresa cindida e empresa criada com a parcela do patrimônio cindido deriva da lógica desse dispositivo combinado com o sistema de proteção do crédito tributário, movido pelas razões fiscais e extrafiscais da tributação.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA DO STJ. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 227, 229 E 233 DA LEI N. 6.404/76. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 132 DO CTN. CISÃO PARCIAL DE SOCIEDADE CONFIGURADA EM HIPÓTESE DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. I - Quanto à matéria constante nos arts. 1.116 e 1.118 do Código Civil e 2º da Lei n. 10.522/2002, verifica-se que o Tribunal a quo, em nenhum momento, abordou as questões referidas nos dispositivos legais, mesmo após a oposição de embargos de declaração apontando a suposta omissão. Nesse contexto, incide, na hipótese, a Súmula n. 211/STJ, que dispõe ser "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". II - Ressalte-se que a falta de exame de questão constante de normativo legal apontado pelo recorrente nos embargos de declaração não caracteriza, por si só, omissão quando a questão é afastada de maneira fundamentada pelo Tribunal a quo, ou ainda não é abordada pelo Sodalício, e o recorrente, em ambas as situações, não demonstra, de forma analítica e detalhada, a relevância do exame da questão apresentada para o deslinde final da causa. Sobre o assunto, destacam-se os seguintes precedentes: AgInt no REsp n. 1.035.738/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 14/2/2017, DJe 23/2/2017; AgRg no REsp n. 1.581.104/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 15/4/2016. III - Quanto à alegada ofensa aos arts. 227, 229 e 233 da Lei n. 6.404/76, o reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que o fundamento apresentado naquele julgado, utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida no Tribunal a quo, não foi rebatido no apelo nobre, qual seja: de que as convenções particulares constantes no instrumento de cisão não são oponíveis ao Fisco, conforme estabelece o art. 123 do CTN. IV - A deficiência na fundamentação do recurso especial atrai o óbice dos enunciados n. 283 e n. 284 da Súmula do STF. V - Em relação à responsabilidade tributária, verifica-se que o acórdão regional recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ no sentido de que, embora não conste expressamente da redação do art. 132 do CTN, a cisão parcial de sociedade configura hipótese de responsabilidade tributária por sucessão. Nesse sentido: REsp n. 1.682.792/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 9/10/2017; REsp n. 852.972/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 25/5/2010, DJe 8/6/2010. VI - Agravo interno improvido.

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1625391 2016.02.02166-7. FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/12/2018 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DA EMBARGANTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 132 DO CTN. CISÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. 1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidir é do contribuinte, cabendo a ele a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia. 2. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31.3.2011). 3. Sobre a responsabilidade tributária, o Tribunal de origem concluiu, à luz do art. 132 do CTN, que: "No caso dos autos, restou comprovado, através dos documentos de fls. 29/49 dos autos da Apelação Cível nº 2003.03.99.016096-7, em apenso, a cisão parcial da executada GAZZOLA CHIERIGHINI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e a redução do seu capital em favor das empresas embargantes; a LPA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, a PATRIPART COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA e a COFFE SERVICE MÁQUINAS DE CAFÉ LTDA" (fl. 162, e-STJ). 4. Embora não conste expressamente da redação do art. 132 do CTN, a cisão parcial de sociedade configura hipótese de responsabilidade tributária por sucessão. Precedente: REsp 852.972/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 25/5/2010, DJe 08/6/2010. 5. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1682792 2017.01.51920-0, HERMAN BENJAMIN, STJ SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2017 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CISÃO EMPRESA. HIPÓTESE DE SUCESSÃO, NÃO PREVISTA NO ART. 132 DO CTN. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE FRAUDE. 1. Recurso especial não reúne condições de admissibilidade no tocante à alegação de que restaria configurada, na hipótese, a prescrição intercorrente, pois não indica qualquer dispositivo de lei tido por violado, o que atrai a incidência analógica da Súmula 284 do STF, que diz ser "inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Embora não conste expressamente do rol do art. 132 do CTN, a cisão da sociedade é modalidade de mutação empresarial sujeita, para efeito de responsabilidade tributária, ao mesmo tratamento jurídico conferido às demais espécies de sucessão (REsp 970.585/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJe de 07/04/2008). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 852972 2006.01.13464-3, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/06/2010 LEXSTJ VOL.:00251 PG:00104 RDDI VOL.:00180 PG:00194 ..DTPB:.)

Friso que essa responsabilidade solidária entre empresa cindida e empresa gerada a partir da cisão compreende apenas tributos devidos pela empresa cindida até a data do ato societário da cisão parcial (mesmo porque, após a efetivação da operação societária, empresa cindida e a nova empresa representam pessoas jurídicas distintas e contribuintes distintos).

Com relação a tributos cujos fatos geradores são posteriores à cisão, a vinculação entre duas ou mais empresas para fins de responsabilidade tributária somente se dá em circunstâncias específicas tais como a contida no art. 132, parágrafo único do Código Tributário e a formação de grupos de empresas. Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, inclusive em julgamento representativo de controvérsia, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÃO SUCESSÃO DE EMPRESAS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA OPERAÇÃO MERCANTIL. INCLUSÃO DE MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. DESCONDIÇÃO INCONDICIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. LC N.º 87/96. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 111156/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão. (Precedentes: REsp 1085071/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009; REsp 959.389/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1056302/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; REsp 3.097/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/10/1990, DJ 19/11/1990)

2. "(...) A hipótese de sucessão empresarial (fusão, cisão, incorporação), assim como nos casos de aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e, principalmente, nas configurações de sucessão por transformação do tipo societário (sociedade anônima transformando-se em sociedade por cotas de responsabilidade limitada, v.g.), em verdade, não encarta sucessão real, mas apenas legal. O sujeito passivo é a pessoa jurídica que continua total ou parcialmente a existir juridicamente sob outra "roupagem institucional". Portanto, a multa fiscal não se transfere, simplesmente continua a integrar o passivo da empresa que é: a) fusionada; b) incorporada; c) dividida pela cisão; d) adquirida; e) transformada. (Sacha Calmon Navarro Coêlho, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 9ª ed., p. 701)

(...)

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 923.012/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, C/C ART. 487, II, DO CPC PRELIMINARES: IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA, DECADÊNCIA, PREQUESTIONAMENTO, LITISCONSÓRCIO, QUERELA NULLITATIS. CISÃO PARCIAL DE EMPRESA POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SOLIDARIEDADE PASSIVA QUANTO AOS DÉBITOS DA SOCIEDADE CINDIDA. OBRIGAÇÃO DA RÉ DE COMUNICAR. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAR NULIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. A impugnação ao valor da causa deve ser rejeitada por já haver trânsito em julgado sobre a questão.

2. O prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória inicia-se quando não for mais cabível recurso do último pronunciamento judicial, nos termos da Súmula 401/STJ.

3. Admite-se ação rescisória por violação de lei, mesmo que a decisão rescindenda não tenha emitido juízo sobre o dispositivo supostamente violado. Na ação rescisória dispensa-se o prequestionamento. Precedentes.

4. Nas ações rescisórias integrais devem participar, em litisconsórcio unitário, todos os que foram parte no processo cuja sentença é objeto de rescisão.

5. Por alegada inexistência de citação, é possível debater-se a ausência de litisconsortes passivos necessários e a conseqüente anulação do feito rescindendo, tanto em ação rescisória quanto por meio de querela nullitatis, pois neste caso há concurso de ações. Precedentes.

6. Operada a cisão parcial, cria-se um vínculo de solidariedade passiva das sociedades beneficiárias quanto aos débitos anteriores da sociedade cindida, atingindo todas as sociedades interessadas (§ 3º art. 42 CPC).

7. Ocorrida a cisão parcial posteriormente ao ajuizamento da ação que pleiteava rescisão contratual e indenização, era obrigação da parte ré comunicar ao Juízo o fato, portanto há impossibilidade de alegar a nulidade que deu causa (art. 243 do CPC).

8. Ação rescisória improcedente.

(STJ, AR 3.234/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 14/02/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CISÃO PARCIAL DE EMPRESAS. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EM RELAÇÃO A DÉBITOS CUIUS. FATOS GERADORES SÃO POSTERIORES À CISÃO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCLUSIVOS SOBRE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDOS. Embora o art. 132 do Código Tributário Nacional não cuide de cisão parcial, surge a responsabilidade tributária solidária entre a empresa cindida e a nova empresa criada com a parcela do patrimônio cindido à luz da lógica desse preceito e do sistema de proteção do crédito tributário, movido pelas razões fiscais e extrafiscais da tributação. Precedentes do E. STJ. 2. Tratando-se de contribuição previdenciária (tributo pessoal) devida por pessoa jurídica parcialmente cindida para criação de nova empresa, estabelece-se vínculo de solidariedade passiva entre as sociedades envolvidas no que concerne aos débitos da sociedade cindida anteriores à cisão parcial. Débitos tributários posteriores a operações societárias somente podem ser exigidos em solidariedade em circunstâncias específicas tais como a contida no art. 132, parágrafo único do Código Tributário Nacional (o que não foi cogitado no presente recurso) e a formação de grupos de empresas. 3. No caso dos autos, as contribuições previdenciárias devidas pela empresa cindida parcialmente se referem às competências de 02/2003 a 06/2003 e 03/2001 a 09/2002, posteriores à cisão parcial registrada na JUCESP em 10/03/1999, impedindo a solidariedade passiva pretendida pelo Fisco. 4. O documento trazido pela apelante não é conclusivo acerca da configuração de grupo econômico entre as empresas ora consideradas. A devida apuração desse fato demandaria amplo exame de provas, com instauração do contraditório, o que acabaria por ampliar indevidamente o objeto da presente demanda. 5. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 6. Apelação e remessa oficial não providas.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1482094 0023320-2006.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJ Judicial 1 DATA:14/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, resta perquirir se os débitos dizem respeito a fatos anteriores ou não à cisão e, tratando-se de débitos anteriores, se há hipótese de suspensão da exigibilidade.

Pois bem, o relatório de situação fiscal da impetrante, emitido em 28/07/2016, indica cinco tipos de ocorrências: (i) débitos com exigibilidade suspensa na Receita Federal, objeto de discussão nos processos administrativos nºs 11128.725.091/2015-64 e 13896.720.959/2014-83; (ii) débitos com exigibilidade suspensa na Receita Federal, vinculados ao CNPJ 06.173.204/0001-00 (empresa BGK DO BRASIL S/A), com a rubrica “vinculado por incorporação em 24/06/2013”; (iii) **débitos vinculados ao CNPJ 07.400.611/0001-76 (empresa King Food Comércio de Alimentos S/A), com a rubrica “vinculado por cisão parcial em 16/03/2015”;** (iv) débitos com exigibilidade suspensa na Receita Federal, vinculados ao CNPJ 08.057.601/0001-42 (empresa BGNE Restaurantes e Comércio de Alimentos S/A), com a rubrica “vinculado por incorporação em 13/08/2015”; e (v) débitos com exigibilidade suspensa relativos a outros CNPJs (id. 972435).

Em relação aos débitos vinculados ao CNPJ 07.400.611/0001-76 (empresa King Food Comércio de Alimentos S/A), tem-se que estes se referem a divergências apuradas no batimento entre os valores declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, nas **competências de 10/2015 a 05/2016** com relação ao CNPJ derivado 07.400.611/0001-76.

Entretanto, a própria Receita Federal registra a **cisão em 16/03/2015**, data que deve ser tomada para efeito de aferição da responsabilidade tributária da impetrante.

Logo, esses débitos com competências de 10/2015 a 05/2016 não podem obstar a expedição de certidão de regularidade fiscal em relação à impetrante, pois são **posteriores à cisão**.

E, como a impetrante incorporou apenas a empresa King Food CO Comércio de Alimentos S/A, originada da cisão da Food Comércio de Alimentos S/A, mas não incorporou a própria Food Comércio de Alimentos S/A, que eu continuou a exercer suas atividades, a impetrante não pode responder pelos débitos da empresa Food Comércio de Alimentos S/A posteriores à cisão.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS. DÉBITOS POSTERIORES À CISÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A responsabilidade solidária entre empresa cindida e empresa gerada a partir da cisão compreende apenas tributos devidos pela empresa cindida até a data do ato societário da cisão parcial (mesmo porque, após a efetivação da operação societária, empresa cindida e a nova empresa representam pessoas jurídicas distintas e contribuintes distintos). Com relação a tributos cujos fatos geradores são posteriores à cisão, a vinculação entre duas ou mais empresas para fins de responsabilidade tributária somente se dá em circunstâncias específicas tais como a contida no art. 132, parágrafo único do Código Tributário e a formação de grupos de empresas.

2. No caso dos autos, o relatório de situação fiscal da impetrante, emitido em 28/07/2016, dentre outras ocorrências, débitos vinculados ao CNPJ 07.400.611/0001-76 (empresa King Food Comércio de Alimentos S/A), com a rubrica “vinculado por cisão parcial em 16/03/2015”, que se referem a divergências apuradas no batimento entre os valores declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, nas competências de 10/2015 a 05/2016 com relação ao CNPJ derivado 07.400.611/0001-76. Entretanto, a própria Receita Federal registra a cisão em 16/03/2015, data que deve ser tomada para efeito de aferição da responsabilidade tributária da impetrante. Logo, esses débitos com competências de 10/2015 a 05/2016 não podem obstar a expedição de certidão de regularidade fiscal em relação à impetrante, pois são posteriores à cisão.

3. E, como a impetrante incorporou apenas a empresa King Food CO Comércio de Alimentos S/A, originada da cisão da Food Comércio de Alimentos S/A, mas não incorporou a própria Food Comércio de Alimentos S/A, q eu continuou a exercer suas atividades, a impetrante não pode responder pelos débitos da empresa Food Comércio de Alimentos S/A posteriores à cisão.

4. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000857-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JAC PRESTADORA DE SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000857-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JAC PRESTADORA DE SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 671/2140

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, que a obrigue ao recolhimento da contribuição social do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, e de compensação dos valores recolhidos, nos termos do art. 487, I, do CPC. Condenada a autora ao pagamento de custas e de honorários advocatícios no percentual mínimo sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelação, a autora alega, em síntese, que houve o cumprimento da finalidade da contribuição (correção dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS), sendo inconstitucional a manutenção da cobrança. Afirma que ocorreu o desvio de finalidade da destinação do produto da arrecadação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000857-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JAC PRESTADORA DE SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Da contribuição da LC 110/2001

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

"A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal".

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a parte autora é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

"Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da autora mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

"A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo".

(Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

"a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012".

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede

no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861.517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887.925/RS; RE 861.518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO.

(RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Da verba honorária

Diante do insucesso da apelação, majoro a verba honorária em 1%, para constar 11% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11º, CPC.

Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

E M E N T A

CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA *MENS LEGIS* SOBRE A *MENS LEGISLATORIS*. *RATIO LEGIS* AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OCCASIO LEGIS*. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.
2. A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.
3. Importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da exposição de motivos da lei.
4. O art. 10, I, do ADCT limitou a compensação por despedida sem justa causa a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar.
5. O PLC nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, pois em desconformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal, veto este que foi mantido, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.
6. O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.
7. Não há sustentar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, em 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.
8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexistência da respectiva contribuição.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000247-77.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ZILIO ANGELO BERNARDI

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL PLACHA - PR30255-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000247-77.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ZILIO ANGELO BERNARDI
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL PLACHA - PR30255-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela impetrante contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Zilio Angelo Bernardi, produtor rural pessoa física, contra o Sr. Delegado da Receita Federal em Dourados/MS, objetivando a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL incidente sobre a receita pela comercialização da produção rural dos impetrantes, **denegou a segurança** e extinguiu o processo nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, o impetrante sustenta a inconstitucionalidade do FUNRURAL mesmo após a edição da Emenda Constitucional no 20/98 e da Lei nº 10.256/2001, pois o STF já rechaçou a possibilidade da constitucionalidade superveniente e os critérios espaciais e temporais da regra de incidência tributária não foram instituídos por Lei Complementar. Afirma que os produtores rurais pessoas físicas, como o impetrante, já estão sujeitos à incidência da COFINS sobre a receita e o faturamento, de modo que a adoção da mesma base de cálculo para a contribuição em questão gera *bis in idem*.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000247-77.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ZILIO ANGELO BERNARDI
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL PLACHA - PR30255-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

Da contribuição social do produtor rural pessoa física sobre a produção rural

O Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural propriamente dito (FUNRURAL), previsto no art. 1º, § 1º, da Lei Complementar nº 11/1971, não foi recepcionado pela coeva Constituição, que instituiu regime geral único englobando tanto o trabalhador urbano quanto o rural. Deveras, tal regime especial foi expressamente extinto pelo art. 138 da Lei nº 8.213/1991.

Na verdade, tal ente tinha natureza jurídica autárquica para gerir o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), este expressamente extinto, desde setembro de 1989, ex vi do disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 7.787/1989.

O que ocorre é que Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, instituiu contribuição diferenciada para o produtor rural pessoa física, qual seja 2% sobre o resultado da comercialização, o que foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob o argumento de que tal importaria em dupla contribuição sobre o produtor rural caso fosse empregador e, como tal, seria nova fonte de custeio que demandaria lei complementar (RE 596.177, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 29/8/2011; RE 363.852 Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 23/4/2010).

Obiter dictum, anoto impropriedade especialmente no RE 363.582, pois, diverso do assentado, o produtor rural pessoa física não está sujeito à exação da COFINS (art. 23, §2º, da Lei nº 8.212/1991); adicionalmente, o Pretório Excelso distanciou-se, sem justificações realmente válidas, da sua própria jurisprudência, que considerou o conceito de faturamento equivalente ao de receita bruta da venda de mercadorias, ao julgar constitucional o art. 3º, § 1º da Lei 9.718/1998 (ADC 1, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno julgado em 01/12/1993, DJ 16-06-1995 PP-18213 EMENT VOL-01791-01 PP-00088).

Não obstante, ressalte-se que durante o interregno de vigência dos indigitados dispositivos, caso haja decisão judicial amparando a respectiva inexigibilidade, o produtor pessoa física se submeterá à sistemática de recolhimento do diploma anterior, Lei nº 8.398/1992 (AgInt no REsp 1577672/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 11/10/2016), o que, diga-se de passagem, pode ser mais oneroso, dependendo das variáveis contábeis - com certeza no que tange ao segurado especial.

Outro adendo é que se deduz dos julgados que apenas foi considerada inconstitucional a tributação da comercialização atinente à pessoa física empregadora permanecendo, assim, hígido o art. 25, mesmo em sua redação original, no que tange à contribuição incidente sobre a receita do produtor em regime familiar - e conseguinte sub-rogação -, até porque tal tem fundamento de validade na própria Carta Magna.

Por fim, o próprio RE 363852 ressaltou lei posterior que fosse exarada tendo como fundamento de validade o disposto na Emenda Constitucional nº 20/1998:

O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, (grifos nossos)

Nesse viés, a Lei 10.256/2001, que basicamente mantém a mesma sistemática da lei declarada nula, mas já sob o pálio da Emenda Constitucional nº 20/1998, não foi, então, objeto de análise pelo Pretório Excelso (RE 596177 ED, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe-226 de 14 nov 2013).

Tal ocorreu posteriormente, sob o rito de repercussão geral, entendendo o STF, em suma que a Lei 10.256/2001 tem fundamento de validade no art. 195, I, "b" da Carta Magna, incluído pela EC nº 20/1998, que instituiu como base impenável para a contribuição social a receita ou o faturamento:

TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DA CF. POSSIBILIDADE DE REDAÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001. 1. A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses. 2. A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98. 3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção. (RE 718874, EDSON FACHIN, STF.)

Ainda, observo que a novel redação do dispositivo não padece mais da hipotética dupla tributação sobre o produtor pessoa física, motivo primordial para a primeira declaração de inconstitucionalidade, eis que o art. 25 ora é expreso no sentido de que a contribuição sobre a comercialização substitui a contribuição de que trata os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial.

Ressalto que o princípio da igualdade na sua concepção material - ínsita aos direitos fundamentais denominados de segunda geração -, adotada pela Constituição, não significa impossibilidade de tratamento díspar na ótica individualista liberal, mas sim o conceito aristotélico de tratar diferentemente os desiguais. O que o art. 5º da Constituição veda são perseguições e discriminações odiosas, i.e., sem que não haja pertinência lógica entre o fator de discrimen escolhido pela norma e a finalidade para qual se propõe (Cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade).

A igualdade de todos em relação a todas as posições jurídicas não produziria apenas normas incompatíveis com sua finalidade, sem sentido e injustas; ela também eliminaria as condições para o próprio exercício da competência legislativa.

Embora a ordem constitucional coeva tenha instituído regime único de previdência, abrangendo tanto os trabalhadores urbanos como os rurais, isso não implica que a cobrança para o custeio desse sistema seja exatamente igual, já que existem particularidades do meio rural que justificariam uma base de cálculo diversa. Nesse viés, o art. 195, §9º, da Carta Magna é expresso quanto à possibilidade de a contribuição previdenciária ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica desenvolvida.

Com efeito, a atividade agrária não é, regra geral, constante, estando sujeita a períodos de entressafra. Cômico dessa realidade, o legislador advertiu ser mais racional, conseqüentemente, exigir a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural, de maneira a não onerar demasiadamente o agricultor em época infértil.

Em outras palavras, há um suporte empírico para a diferenciação, que é um elemento pertinente com a finalidade normativa, e o elemento indicativo da medida de comparação possui uma relação causal estatisticamente fundada com a medida de comparação (cf. Humberto Ávila, Teoria da Igualdade Tributária, 3ª ed., pg.47-48).

Tanto é lúdica tal diferenciação que a própria Carta Magna prevê, em seu art. 195, §8º, tal forma de tributação diferenciada para o pequeno produtor rural que desenvolve a atividade em regime de economia familiar.

Assim, tal tributação diferenciada é, em princípio, até mais favorável.

Repare-se, nesse viés, que ter a receita como base impositiva da contribuição previdenciária patronal foi exatamente a política de "desoneração de folha" adotada pelo Governo Federal nos últimos anos para fomentar o crescimento econômico, bem como as relações de trabalho, de dados setores urbanos.

Deveras, consoante dados do Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (Sindifisco), essa desoneração teria gerado decréscimo de R\$ 80 bilhões das arrecadações devidas pelos empregadores, entre os anos 2012 e 2016.

Portanto, em tese, apenas haveria interesse da agroindústria e dos intermediários comerciais em "retornar" à sistemática sobre a "folha de salário" (a rigor, jamais adotada no âmbito rural: Lei nº 8.540/1992, Lei nº 8.861/1994, Decreto nº 1.197/1994, art. 25, §2º, da Lei n. 8.870/94, Medida Provisória nº 1.523/1996, Lei nº 9.528/1997) em razão da alta informalidade das relações laborais agrárias, difíceis de serem comprovadas, e a constante mecanização do setor, além do interesse de indevida restituição - indevida por serem, no caso, apenas responsáveis e não contribuintes -, pretensões individualistas que não são tuteladas pela ordem constitucional:

III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a pessoa jurídica adquirente de produtos rurais é responsável tributário pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo.

(AgInt no REsp 1418946/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do impetrante.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/2001. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, nos REs 363.852 e 596.177, reconheceu a invalidade da exação do art. 25 da Lei nº 8.212/1991 apenas no que tange ao produtor pessoa física que fosse empregador, e expressamente ressaltou-se lei posterior que tivesse fundamento de validade na Emenda Constitucional nº 20/1998.
2. A Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao dispositivo, foi considerada constitucional pelo Pretório Excelso, em sede de repercussão geral (RE 718.874).
3. A novel redação do dispositivo não padece mais da hipotética dupla tributação sobre o produtor pessoa física, motivo primordial para a primeva declaração de inconstitucionalidade, eis que o art. 25 ora é expreso no sentido de que a contribuição sobre a comercialização substitui a contribuição de que trata os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial. Ademais, o produtor rural pessoa física não está sujeito à exação da COFINS (art. 23, §2º, da Lei nº 8.212/1991).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu a segurança postulada para “1) Declarar a inexigibilidade das contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela impetrante (Patronal/SAT/Terceiros) a título de: (i) adicional de 1/3 sobre as férias gozadas ou indenizadas e (ii) salários dos 15 dias anteriores ao recebimento de benefício de auxílio-doença e auxílio-acidente; 2) Declarar o direito à compensação dos valores pagos e incidentes sobre tal rubrica, dentro dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com o acréscimo da taxa Selic (art. 89, §4º, da Lei 8.212/91), a ser exercido em sede própria”.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da tributação das contribuições sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença ou auxílio-acidente durante os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho. Postula, outrossim, que eventual direito à compensação só poderá ser realizada com tributos vincendos e da mesma espécie.

Com as contrarrazões da parte impetrante, vieram os autos a esta Corte Regional (ID 3928728).

Afastada a obrigatoriedade de manifestação por falta de interesse público ou social, e não havendo interesse de incapaz em litígio, o Ministério Público Federal deixa de se manifestar sobre o mérito do recurso, requerendo a inclusão do feito em pauta para julgamento (ID 6824646).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, D 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRIBUIÇÃO PATRONAL MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL PRECEDENTES . A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

“Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, “os ganhos habituais do empregado a qualquer título”, com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126”

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. **NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.** 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.*

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Compensação

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

3. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014915-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROBERTO DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY TAVORA - SP317504

AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ROBERTO DOS SANTOS ROCHA, em face de decisão que indeferiu tutela provisória de urgência para autorizar, com base no art. 36, parágrafo único, III, "b" da Lei n. 8.112/90, sua remoção do quadro de servidores da Universidade Federal da Bahia - UFBA para o quadro de servidores da Universidade Federal de São Carlos (campus São Carlos), em razão dos seus problemas de saúde.

Sustenta o agravante, em síntese, que permanece acometido e em tratamento de patologia severa que o impossibilita de exercer suas atividades laborais, como também se encontra em tratamento clínico específico em São Carlos/SP, motivos pelos quais não pode deixar o município qualquer que seja o motivo. Não menos importante é o fato de que a realização de perícia médica no SIASS, em São Carlos/SP, é possível para os fins do que determina o artigo 36, parágrafo único, III, b, da Lei nº 8.112/90, tanto que as requeridas atuaram em conjunto para que o agravante se submetesse à avaliação médica que atestou sua incapacidade momentânea.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Isso porque, verifica-se que foi proferida decisão pelo juízo de origem, após a interposição do presente recurso, a qual determinou a realização de perícia médica a ser realizada por médico psiquiatra, a qual deverá apurar as enfermidades que acometem o autor, os seus reflexos no exercício de seu trabalho e a efetiva necessidade de sua remoção para São Carlos por motivo de saúde.

Tal perícia será realizada em São Carlos-SP, em 30/07/2019, não havendo, portanto, iminência de retorno do Agravante para a Bahia, com interrupção de seu tratamento médico.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recusal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada recursal já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise do risco de dano irreparável.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELIANA PEREIRA DOS SANTOS, DILEUZA CASSOLATO, ATAIDE DA ROCHA, MARIA DE LOURDES CONTADOR MESSA, MARIA APARECIDA BOLOGNEZI DOS SANTOS, VALERIA APARECIDA GALVAO, VANESSA CRISTINA GALVAO PEREIRA, LUIZ RICARDO DAMETTO, ANGELO GABRIEL DAMETTO, ANTONIO GIGLIOTTI, ANTONIO CIRINO, ROSA LOPES DE GODOY BUENO, MANOEL VALERIO, APARECIDA DE LOURDES BARDUZZI, MARCIA APARECIDA BARDUZZI, ANTONIO DIVINO DA SILVA, ORLANDO BONA VITA, APARECIDA DE LOURDES BROCO BUENO, MANUEL DE SOUZA, RUBENS REAES, JOSE CARLOS PINHEIRO, INES MAMINI LEVORATO, NELSON DE BIAZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007815-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELIANA PEREIRA DOS SANTOS, DILEUZA CASSOLATO, ATAIDE DA ROCHA, MARIA DE LOURDES CONTADOR MESSA, MARIA APARECIDA BOLOGNEZI DOS SANTOS, VALERIA APARECIDA GALVAO, VANESSA CRISTINA GALVAO PEREIRA, LUIZ RICARDO DAMETTO, ANGELO GABRIEL DAMETTO, ANTONIO GIGLIOTTI, ANTONIO CIRINO, ROSA LOPES DE GODOY BUENO, MANOEL VALERIO, APARECIDA DE LOURDES BARDUZZI, MARCIA APARECIDA BARDUZZI, ANTONIO DIVINO DA SILVA, ORLANDO BONAVITA, APARECIDA DE LOURDES BROCO BUENO, MANUEL DE SOUZA, RUBENS REAES, JOSE CARLOS PINHEIRO, INES MAMINI LEVORATO, NELSON DE BIAZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ATAIDE DA ROCHA e outros** em face de decisão emitida por Juízo Federal que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada perante a Justiça Estadual, e redistribuída a vara Federal por declinação de competência na origem, determinou à agravante que promovesse a virtualização dos autos processuais nos termos do artigo 3º da Resolução PRES nº 142 de 20 de julho de 2017.

Alegam os agravantes a ausência de amparo legal para referida determinação.

Invoca a norma insculpida no artigo 1.218 das Normas de Serviços da Corregedoria Geral de Justiça do TJSP, bem como decisão administrativa emitida no âmbito da Corregedoria da Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Sustenta que a determinação agravada atribui aos advogados funções/atribuições dos serventuários da Justiça.

Apresentada contraminuta (docs. 3426009, 3426010, 3426011).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007815-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELIANA PEREIRA DOS SANTOS, DILEUZA CASSOLATO, ATAIDE DA ROCHA, MARIA DE LOURDES CONTADOR MESSA, MARIA APARECIDA BOLOGNEZI DOS SANTOS, VALERIA APARECIDA GALVAO, VANESSA CRISTINA GALVAO PEREIRA, LUIZ RICARDO DAMETTO, ANGELO GABRIEL DAMETTO, ANTONIO GIGLIOTTI, ANTONIO CIRINO, ROSA LOPES DE GODOY BUENO, MANOEL VALERIO, APARECIDA DE LOURDES BARDUZZI, MARCIA APARECIDA BARDUZZI, ANTONIO DIVINO DA SILVA, ORLANDO BONAVITA, APARECIDA DE LOURDES BROCO BUENO, MANUEL DE SOUZA, RUBENS REAES, JOSE CARLOS PINHEIRO, INES MAMINI LEVORATO, NELSON DE BIAZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

Advogado do(a) AGRAVANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em 20.12.2006 foi publicada a Lei nº 11.419/06 dispendo sobre a informatização do processo judicial e prevendo o seu artigo 18 o seguinte:

Art. 18. Os órgãos do Poder Judiciário regulamentarão esta Lei, no que couber, no âmbito de suas respectivas competências.

Por sua vez, esta Egrégia Corte Regional, no uso da atribuição que lhe foi concedida pelo legislador, editou a Resolução PRES nº 142/2017 dispendo sobre momentos processuais para a virtualização de processos judiciais iniciados em meio físico para envio de processos em grau de recurso ao Tribunal e no início do cumprimento de sentença, nos seguintes termos:

Art. 5º Decorrido in albis o prazo assinado para o apelante dar cumprimento à determinação do artigo 3º, a Secretaria o certificará, incumbindo ao Juízo intimar a parte apelada para realização da providência.

Como se percebe, há expressa previsão legal determinando aos órgãos do Poder Judiciário a regulamentação da Lei nº 11.419/06, sendo que o E. TRF da 3ª Região editou, no âmbito de sua competência, diploma administrativo regulamentador prevendo em seu artigo 5º que, desatendida a determinação de virtualização dos atos processuais pelo apelante, incumbirá ao apelado fazê-lo.

Considerando, assim, que a existência de previsão legal determinando aos órgãos do Poder Judiciário a regulamentação da Lei nº 11.416/06, a previsão contida no artigo 15 da resolução PRES nº 142/2017 não incorre em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Registro, por necessário, que ao enfrentar dissenso assemelhado ao posto nos autos, o C. STJ considerou legal instrumento normativo editado pelo E. TRF da 4ª Região prevendo ser da parte a responsabilidade de digitalização e guarda dos documentos físicos, conforme julgado que abaixo transcrevo:

*“PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. LEI 11.419/2006. **DIGITALIZAÇÃO E GUARDA DO PROCESSO FÍSICO. ATRIBUIÇÃO DA PARTE. RESOLUÇÃO N. 17/2010. DELEGAÇÃO PREVISTA NO TEXTO LEGAL.** 1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A Lei 11.419/2006, em seu art. 18, prevê que "os órgãos do Poder Judiciário regulamentarão esta Lei, no que couber, no âmbito de suas respectivas competências. 3. **O Tribunal Regional Federal da 4ª Região editou a Resolução n. 17/2010, que dispõe ser da parte a responsabilidade de digitalização e guarda dos documentos físicos. Da análise da citada resolução, não se percebe violação à Lei 11.419/2006, porquanto se trata de delegação conferida pelo legislador federal, prevista em seu próprio texto legal. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte improvido.**” (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, REsp nº 1374048/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Julgado em 21.05.2013)

Anoto, por derradeiro, dada a fundamentação expendida, que não se mostra cabível invocar-se normas e determinações internas de outros Tribunais que não possuem condão de vincular órgãos judiciários alheios à sua competência, especialmente quando da existência de normativo próprio no âmbito desta Região e subseções judiciárias.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESUAL CIVIL. VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. LEI Nº 11.419/06. RESOLUÇÃO PRES Nº 142/2017 – TRF3ªR. DIRECIONAMENTO ÀS PARTES DO ÔNUS DA DIGITALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Lei nº 11.419/06, ao dispor sobre a informatização do processo judicial, previu em seu artigo 18, que “*Os órgãos do Poder Judiciário regulamentarão esta Lei, no que couber, no âmbito de suas respectivas competências.*”.
2. Este TRF3 editou a Resolução PRES nº 142/2017 dispondo sobre momentos processuais para a virtualização de processos judiciais iniciados em meio físico para envio de processos em grau de recurso ao Tribunal e no início do cumprimento de sentença.
3. Há expressa previsão legal determinando aos órgãos do Poder Judiciário a regulamentação da Lei nº 11.419/06, sendo que o E. TRF da 3ª Região editou, no âmbito de sua competência, diploma administrativo regulamentador prevendo em seu artigo 5º que, desatendida a determinação de virtualização dos atos processuais pelo apelante, incumbirá ao apelado fazê-lo.
4. Dada a existência de previsão legal determinando aos órgãos do Poder Judiciário a regulamentação da Lei nº 11.416/06, a previsão contida no artigo 15 da resolução PRES nº 142/2017 não incorre em ilegalidade ou inconstitucionalidade. Precedente do C. STJ relativamente a dispositivo semelhante do TRF4.
5. Não se mostra cabível invocar-se normas e determinações internas de outros Tribunais que não possuem condão de vincular órgãos judiciários alheios à sua competência, especialmente quando da existência de normativo próprio no âmbito desta Região e subseções judiciárias.
6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012825-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SONIA MARIA CARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012825-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SONIA MARIA CARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SONIA MARIA CARIA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Alega a agravante que apresenta a condição de inválida desde 2002, antes, portanto, do óbito de seu genitor que ocorreu em 2006 e afirma que o artigo 5º, III da Lei nº 8.050/90 considera dependente de ex-combatente o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos, não exigindo que os requisitos da solteirice e invalidez sejam simultâneos.

Em decisão liminar, foi deferido o pedido de antecipação da tutela, por entender que a invalidez foi reconhecida anteriormente ao óbito do instituidor da pensão.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012825-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SONIA MARIA CARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia no direito da autora, filha inválida maior de 21 (vinte e um) anos de ex-combatente, ao recebimento da pensão especial, em razão da norma vigente à época da morte do instituidor ocorrida em 21/06/2006.

Para melhor compreensão da lide, cumpre traçar um breve relato histórico sobre a legislação afeta aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, com o fim de se estabelecer a legislação aplicável à espécie.

Primeiramente, a Lei n.º 4.242/63, combinada com a Lei n.º 3.765/60, passou a conceder, de forma vitalícia, aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontravam incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência, e não percebessem qualquer importância dos cofres públicos, bem como aos seus herdeiros, pensão especial correspondente ao soldo de um Segundo-Sargento das Forças Armadas. Deste modo, se faz imprescindível a leitura do art. 30 da Lei n.º 4.242/63 e do art. 26 da Lei n.º 3.765/60, *verbis*:

“Art 30. É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei n.º 3.765, de 4 de maio de 1960.”

“Lei 3.765/60 Art 26. Os veteranos da campanha do Uruguai e Paraguai, bem como suas viúvas e filhas, beneficiados com a pensão especial instituída pelo Decreto-lei nº 1.544, de 25 de agosto de 1939, e pelo art. 30 da Lei nº 488, de 15 de novembro de 1948, e os veteranos da revolução acreana, beneficiados com a pensão vitalícia e intransferível instituída pela Lei nº 380, de 10 de setembro de 1948, passam a perceber a pensão correspondente a deixada por um 2º sargento, na forma do art. 15 desta lei.”

A Lei nº 4.242/63 previa a concessão de proventos equivalentes ao posto de Segundo- Sargento. Todavia, para a obtenção do benefício, era necessário que o interessado preenchesse os requisitos exigidos pelo art. 30 da Lei nº 4.242/63, ou seja, que, além de ter participado ativamente de operações de guerra como integrante da Força Expedicionária Brasileira – FEB e de não perceber qualquer importância dos cofres públicos, comprovasse a incapacidade e a impossibilidade de prover sua própria subsistência. Vale dizer, ele só receberia o benefício se considerado incapaz de prover sua subsistência; se não fosse reconhecido como tal, muito menos o seriam sua viúva e seus herdeiros.

Posteriormente, o art. 178 da Constituição da República de 1967 passou a conceder aos ex- combatentes da Segunda Guerra Mundial, que tenham participado efetivamente de operações bélicas, outros benefícios, diversos da pensão especial prevista na Lei nº 4.242/63, tais como: estabilidade no serviço público, ingresso no serviço público sem a exigência de concurso, aposentadoria integral aos vinte e cinco anos de serviço, promoção, assistência médica, hospitalar e educacional:

“Art. 178 - Ao ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e Marinha Mercante do Brasil que tenha participado efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial são assegurados os seguintes direitos:

- a) estabilidade, se funcionário público;
- b) aproveitamento no serviço público, sem a exigência do disposto no art. 95, § 1º; c) aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da Administração centralizada ou autárquica;
- d) aposentadoria com pensão integral aos vinte e cinco anos de serviço, se contribuinte da previdência social;
- e) promoção, após interstício legal e se houver vaga;
- f) assistência médica, hospitalar e educacional, se carente de recursos.”

Por seu turno, a Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, regulamentou o disposto no art. 178 da Constituição da República de 1967, ampliando o conceito de ex-combatente, para incluir, dentre outros, aqueles que tivessem participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

No entanto, apesar de estender o conceito de ex-combatente, a mencionada norma não previa a concessão da pensão especial, restando referido benefício vinculado, apenas, aos ex-combatentes que preenchessem os requisitos contidos no art. 30 da Lei nº 4.242/63:

“Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do do artigo 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente.

§1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Força Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

b) na Aeronáutica:

I - o diploma da Medalha de Campanha da Itália, para o seu portador, ou o diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajados em missões de patrulha;

c) na Marinha de Guerra e Marinha Mercante:

I - o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha;

II - o diploma da Medalha de Campanha de Fôrça Expedicionária Brasileira;

III - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;

IV - o certificado de ter participado das operações especificadas nos itens I e II, alínea c, § 2º, do presente artigo;

d) certidão fornecida pelo respectivo Ministério Militar ao ex-combatente integrante de tropa transportada em navios escoltados por navios de guerra. (...)” (g.n.)

O direito à pensão especial, no valor equivalente ao dobro do maior salário mínimo vigente no país, só passou a ser concedido ao “ex-combatente do litoral” (art. 1.º, § 2.º, “a”, inciso II, da Lei n.º 5.315/67) com o advento da Lei n.º 6.592/78:

“Art. 1º - Ao ex-combatente, assim considerado pela Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, julgado, ou que venha a ser julgado, incapacitado definitivamente, por Junta Militar de Saúde, e necessitado, será concedida, mediante decreto do Poder Executivo, pensão especial equivalente ao valor de duas vezes o maior salário-mínimo vigente no país, desde que não faça jus a outras vantagens pecuniárias previstas na legislação que ampara ex-combatentes.

§1º - Considera-se necessitado, para os fins desta Lei, o ex-combatente cuja situação econômica comprometa o atendimento às necessidades mínimas de sustento próprio e da família.

§2º - A condição a que se refere o parágrafo anterior será constatada mediante sindicância a cargo do Ministério Militar a que estiver vinculado o ex-combatente.

Art. 2º - A pensão especial de que trata esta Lei é intransferível e inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, inclusive pensão previdenciária, ressalvado o direito de opção.” (sem grifos no original)

Entretanto, a pensão especial de ex-combatente prevista na Lei n.º 6.592/78 era intransferível e inacumulável (art. 2.º), não havendo previsão legal para concessão aos herdeiros do suposto beneficiário. Somente com o advento da Lei n 7.424/85 é que tal benefício, cujo deferimento era restrito ao “ex-combatente do litoral”, passou a ser transferido à viúva e aos filhos menores, interditos ou inválidos, *in verbis*:

“Art. 1º - A pensão especial de que trata a Lei nº 6.592, de 17 de novembro de 1978, é inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção.

Art. 2º - Em caso de falecimento de ex-combatente amparado pela Lei nº 6.592, de 17 de novembro de 1978, a pensão especial será transferida na seguinte ordem:

I - à viúva;

II - aos filhos menores de qualquer condição ou interditos ou inválidos.

§1º - O processamento e a transferência da pensão especial serão efetuados de conformidade com as disposições da Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960, que dispõe sobre as Pensões Militares.

§2º - Os beneficiários previstos nos incisos I e II deste artigo devem comprovar, para fazerem jus à pensão especial, que viviam sob a dependência econômica e sob o mesmo

Art. 3º - Aplica-se o disposto no artigo anterior, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, aos beneficiários do ex-combatente falecido, que já se encontrava percebendo a pensão especial referida no art. 1º da Lei nº 6.592, de 17 de novembro de 1978.”

Todavia, a matéria relativa aos ex-combatentes, até então infraconstitucional, sofreu sensível alteração quando passou a integrar o texto da Carta Política de 1988, que, em seu art. 53, II, do ADCT, previu pensão ao participante da Segunda Guerra, inclusive majorando o valor da pensão especial para equipará-la à pensão deixada por um Segundo-Tenente das Forças Armadas (art. 53, II, parágrafo único, do ADCT). Sendo assim, a partir da vigência da atual Carta Magna, a viúva e os dependentes do ex-combatente poderiam se habilitar e fazer jus à pensão especial deixada por um Segundo-Tenente, em substituição a qualquer outra pensão já concedida, nos termos do art. 53, II, III e parágrafo único, do ADCT da Constituição Federal de 1988, *verbis*:

“Art. 53 – Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315/67, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

I – aproveitamento no serviço público, sem a exigência de concurso, com estabilidade;

II – pensão especial correspondente à deixada por um segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

III – em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior;

(...)

Parágrafo único.

A concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente.”

Posteriormente, com a finalidade de regular a pensão especial devida ao ex-combatente, com espeque na Lei nº 5.315/67, e aos respectivos beneficiários (art. 53, II e III, do ADCT), foi editada a Lei nº 8.059/90, que, em seu art. 5º, estabeleceu quais as pessoas poderiam ser consideradas dependentes do ex-combatente, para fins de concessão do benefício:

“Art. 1º Esta lei regula a pensão especial devida a quem tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, e aos respectivos dependentes (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 53, II e III).

(...)

Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos **ou inválidos**;

IV - o pai e a mãe inválidos;

e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.”

Por conseguinte, importante destacar que no caso de ocorrência do óbito do instituidor, em data posterior ao advento da Constituição da República de 1988, mas anterior à edição da Lei 8.059/90, que dispôs sobre novo regime para dependentes de ex-combatentes, e, deve-se adotar um regime misto de reversão, segundo orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 1.350.052/PE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 21/8/2014), aplicando-se a esses casos as regras previstas nas Leis 4.242/63 e 3.765/60, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT.

Nesse sentido se encontra pacificada a jurisprudência do C. STJ, que possui entendimento em casos análogos, nos termos dos precedentes abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. PENSÃO. REVERSÃO. REGIME MISTO. EX-COMBATENTE. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDAS. LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963 C/C ART 53, II, DO ADCT. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963 RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - A orientação desta Corte firmou-se no sentido de que a reversão da pensão especial de ex-combatente deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor, na mesma direção que preceitua a Súmula 340 desta Corte, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". III - **Em razão do falecimento do ex-combatente ter ocorrido entre a promulgação da Constituição da República e a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90, deve ser aplicado um regime misto, decorrente da conjugação das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que permite a reversão às filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover o próprio sustento e que não percebam nenhum valor dos cofres públicos, observado, ainda, o benefício estabelecido no art. 53 do ADCT.** IV - As Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. V - Agravo Regimental improvido".

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1.345.515/RJ, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 19/04/2016, unânime)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR EM 23/10/1988. REGIME MISTO DE REVERSÃO. ART. 30 DA LEI 4.242/63. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS. INCAPACIDADE DE PROVER SEU PRÓPRIO SUSTENTO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, os presentes embargos de declaração são recebidos como agravo regimental. 2. **A orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal consagra entendimento segundo o qual, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990, adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, bem como que "o art. 53 da ADCT, ao prever à concessão da pensão especial na graduação de Segundo Tenente ao 2º dependente", não revogou por completo às Leis 4.242/1963 e 3.765/1960, de modo que deve ser considerado como o dependente de que trata o dispositivo constitucional aquele herdeiro do instituidor, que preencha os requisitos previstos na Lei 4.242/1963, aqui incluídas as filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover seu próprio sustento e que não recebem nenhum valor dos cofres públicos (EREsp 1350052/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJe 21/8/2014).** 3. Nessa linha de raciocínio, apenas fará jus à pensão especial de ex-combatente, a filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como a sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de quaisquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/1963, ante a natureza assistencial do benefício (AgRg no REsp 1.436.659/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 8/10/2014). 4. Devolução dos autos ao Tribunal de origem para que proceda à análise dos requisitos previstos do art. 30 da Lei n. 4.242/1963. 5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento".

(STJ, Primeira Turma, EDcl no REsp 1.392.129/PE, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 09/11/2015, unânime)"

Deste modo, para fins de apreciação dos requisitos para a concessão da pensão especial de ex-combatente, necessário verificar o preenchimento destes na data do óbito do instituidor, ou seja, o cumprimento para a concessão da benesse será regido pelas leis vigentes à época do falecimento do instituidor.

No caso dos autos, tem-se que a data do óbito do instituidor, pai da autora, ocorreu em 21/06/2006 (Num. 5464187), assim, como o falecimento se deu em data posterior à entrada em vigor da Lei 8.059/1990, será adotada a nova sistemática, na qual a pensão especial será aquela prevista no art. 53 do ADCT/88, que estipula a concessão de pensão à viúva, à companheira, ou ao dependente, esse último delimitado pelo art. 5º da Lei 8.059/1990, incluído apenas os filhos menores ou inválidos, pai e mãe inválidos, irmão e irmã solteiros, menores de 21 anos ou inválidos, que "*viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito*" (art. 5º, parágrafo único).

Da leitura da legislação de regência e da jurisprudência em cotejo, verifica-se que para fazer jus ao benefício vindicado, a parte autora, ora agravante, precisa preencher cumulativamente o requisito de ser solteira e menor de 21 anos, exceto se inválida.

Do exame dos documentos colacionados nos autos principais (AO nº 5003051-97.2018.403.6105) se infere que em diversas oportunidades foram comprovadas a situação de invalidez da autora, como é possível verificar da declaração emitida pelo próprio INSS (Num. 5464258) através da qual o órgão previdenciário reconhece o direito à concessão de aposentadoria por invalidez a contar de 30/08/2002, ou seja, antes da data do óbito do seu pai em 2010. Assim como consta do Resultado de Exame Médico realizado pelo INSS que concluiu que "*existe incapacidade para o trabalho: a data da realização do próximo exame será comunicada ao segurado por ocasião do pagamento do benefício*" (Núm. 5464258).

Nesse contexto, ao menos em juízo de cognição sumária, restou constatada a invalidez da parte agravante, ocorrida anteriormente ao óbito do genitor de forma que deve ser concedida a tutela de urgência para o fim de viabilizar a percepção da pensão especial de ex-combatente até a decisão final dos autos principais.

Diante do exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar reversão da pensão de ex-combatente à agravante, até decisão final dos autos originários, nos termos da fundamentação desenvolvida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVERSÃO DE PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. FILHA INVÁLIDA. ARTIGO 5º, INCISO III DA LEI Nº 8.059/90. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ ANTERIOR À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia no direito da autora, filha inválida maior de 21 (vinte e um) anos de ex-combatente, ao recebimento da pensão especial, em razão da norma vigente à época da morte do instituidor ocorrida em 21/06/2006.
2. Para fins de apreciação dos requisitos para a concessão da pensão especial de ex-combatente, necessário verificar o preenchimento destes na data do óbito do instituidor, ou seja, o cumprimento para a concessão da benesse será regido pelas leis vigentes à época do falecimento do instituidor.
3. No caso dos autos, tem-se que a data do óbito do instituidor, pai da autora, ocorreu em 21/06/2006 (Num. 5464187), assim, como o falecimento se deu em data posterior à entrada em vigor da Lei 8.059/1990, será adotada a nova sistemática, na qual a pensão especial será aquela prevista no art. 53 do ADCT/88, que estipula a concessão de pensão à viúva, à companheira, ou ao dependente, esse último delimitado pelo art. 5º da Lei 8.059/1990, incluído apenas os filhos menores ou inválidos, pai e mãe inválidos, irmão e irmã solteiros, menores de 21 anos ou inválidos, que "*viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito*" (art. 5º, parágrafo único).

4. Da leitura da legislação de regência e da jurisprudência em cotejo, verifica-se que para fazer jus ao benefício vindicado, a parte autora, ora agravante, precisa preencher cumulativamente o requisito de ser solteira e menor de 21 anos, exceto se inválida. Do exame dos documentos dos autos principais (AO nº 5003051-97.2018.403.6105) se infere que em diversas oportunidades foram comprovadas a situação de invalidez da autora, como é possível verificar da declaração emitida pelo próprio INSS (Num. 5464258) através da qual o órgão previdenciário reconhece o direito à concessão de aposentadoria por invalidez a contar de 30/08/2002, ou seja, antes da data do óbito do seu pai em 2010. Assim como consta do Resultado de Exame Médico realizado pelo INSS que concluiu que “*existe incapacidade para o trabalho: a data da realização do próximo exame será comunicada ao segurado por ocasião do pagamento do benefício*” (Núm. 5464258).

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar reversão da pensão de ex-combatente à agravante, até decisão final dos autos originários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009411-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CICERO ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE DE SOUZA - SP128256

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009411-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CICERO ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE DE SOUZA - SP128256

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CICERO ANTONIO DE SOUZA** contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, reconheceu a existência de erro material na sentença e a tornou nula, nos seguintes termos:

“(…) Assim sendo considerando que a presente ação já havia sido julgada e extinta, com resolução de mérito, nos termos da r. sentença prolatada às fls. 79/82, reconheço a ocorrência de erro material na r. sentença de fls. 103, tornando-a nula, com fundamento no artigo 463, I, do Código de Processo Civil.

Providencie a Secretaria o cancelamento do registro no respectivo livro de sentenças.

Recebo a apelação de fls.85/100. Intime-se o apelado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do parágrafo 1 do artigo 1.010, do CPC e, decorrido o prazo legal, subam os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do parágrafo 3 do referido artigo.”

Alega o agravante que o juízo de origem corroborou o tumulto processual causado pela apresentação do pedido de desistência pela agravada, especialmente quando reabriu prazo para apresentação de contrarrazões. Sustenta que o artigo 775 do CPC autoriza o exequente a desistir de toda a execução ou apenas de parte dela, prevendo, ainda, no inciso I de seu parágrafo único que quando a execução e os embargos versarem apenas sobre questões processuais o exequente deve arcar com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Negada a antecipação de tutela recursal (ID 2925831).

Opostos Embargos de Declaração (ID 3690912).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009411-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CICERO ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE DE SOUZA - SP128256

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, verifico que em 11.03.2015 foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos (Num. 2729297 - Pág. 1/8):

“(…) Ante o exposto, REJEITO os embargos monitórios apresentados pela demandada, convertendo o mandado inicial em título executivo judicial em favor da Caixa Econômica Federal – CEF, nos termos do artigo 1.102-C, 3º, do Código de Processo Civil.

Intime-se o devedor, nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil. O valor a ser executado é o indicado na inicial, ou seja: R\$ 30.574,13 (trinta mil, quinhentos e setenta e quatro reais e treze centavos).

Condene o demandado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil. Esta condenação fica suspensa enquanto a parte ré gozar dos benefícios da assistência judiciária, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 (fl. 60).

Custas na forma da lei.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.”

Inconformado, o agravante interpôs apelo (Num. 2729297 – Pág. 11/27); contudo, antes de intimada a responder ao recurso, a agravada requereu a desistência do feito (Num. 2729297 – Pág. 28), o que foi assim decidido:

“(…) Diante do exposto, HOMOLOGO, por sentença, O PEDIDO DE DESISTÊNCIA formulado pela parte autora, para que produza seus efeitos jurídicos e legais, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, ante a ausência de embargos.

Custas "ex lege".

Transitada em julgado nesta data, archive-se o feito com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.”

Irresignada com o trecho em que deixou de condenar a agravada ao pagamento de honorários, a agravante opôs declaratórios, cujo julgamento, diversamente do que pretendia, acabou por anular a sentença anterior por força do reconhecimento de erro material e, como consequência, recebeu a apelação outrora interposta pelo agravante e determinou a intimação da agravada para resposta.

É contra esta decisão que o agravante agora se levanta, pretendendo sua cassação e consequente manutenção da sentença que homologou a desistência da agravada, condenando-a ao pagamento da verba sucumbencial.

Pois bem.

Examinando os autos em confronto com as regras processuais atinentes à espécie, tenho que a resolução do dissenso empregada pelo juízo de origem há de ser mantido.

Ao tratar dos efeitos da sentença, o artigo 494 do CPC estabeleceu o seguinte:

Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I – para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo;

II – por meio de embargos de declaração.

Por sua vez, tratando do recurso de apelação, o artigo 1.009 estabelece:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no [art. 1.015](#) integrarem capítulo da sentença.

A conclusão que se extrai da conjugação dos dispositivos é a de que, proferida sentença pelo juízo monocrático, encerra-se a atividade jurisdicional em primeira instância e, à exceção das hipóteses previstas nos incisos I e II do artigo 494, eventual alteração do julgado deve obrigatoriamente ser veiculado por meio de recurso de apelação que será apreciado na forma do artigo 1.011 do CPC.

Resultado processual irrefutável, portanto, é a intimação da agravada para, querendo, apresentar resposta ao recurso de apelação na forma do artigo 1.010, § 1º do CPC e posterior remessa dos autos à segunda instância independente de juízo de admissibilidade, como determina o § 3º do mesmo dispositivo processual.

Não apenas por isso a pretensão recursal do agravante se mostra descabida, mas igualmente pela constatação de que o pedido de desistência foi apresentado de modo manifestamente extemporâneo diante da vedação expressa prevista no § 5º do artigo 485 do CPC que prevê que “*A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença*”.

Entendo, por derradeiro, desimportante *in casu* a aplicação do artigo 775 do CPC que permite ao exequente desistir de toda a execução ou apenas de parte dela, vez que não se discute a possibilidade de desistência parcial ou total da ação, mas do descabimento do respectivo pedido depois de proferida sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicados os Embargos de Declaração opostos, para negar provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 775 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL. ANULAÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, reconheceu a existência de erro material na sentença e a tornou nula.
2. Alega o agravante que o juízo de origem corroborou o tumulto processual causado pela apresentação do pedido de desistência pela agravada, especialmente quando reabriu prazo para apresentação de contrarrazões. Sustenta que o artigo 775 do CPC autoriza o exequente a desistir de toda a execução ou apenas de parte dela, prevendo, ainda, no inciso I de seu parágrafo único que quando a execução e os embargos versarem apenas sobre questões processuais o exequente deve arcar com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.
3. Examinando os autos, verifico que em 11.03.2015 foi proferida sentença no feito de origem (Num. 2729297 - Pág. 1/8). Inconformado, o agravante interpôs apelo (Num. 2729297 – Pág. 11/27); contudo, antes de intimada a responder ao recurso, a agravada requereu a desistência do feito (Num. 2729297 – Pág. 28).
4. Irresignada com o trecho em que deixou de condenar a agravada ao pagamento de honorários, a agravante opôs declaratórios, cujo julgamento, diversamente do que pretendia, acabou por anular a sentença anterior por força do reconhecimento de erro material e, como consequência, recebeu a apelação outrora interposta pelo agravante e determinou a intimação da agravada para resposta.
5. Examinando os autos em confronto com as regras processuais atinentes à espécie, tenho que a resolução do dissenso empregada pelo juízo de origem há de ser mantido. Ao tratar dos efeitos da sentença, o artigo 494 do CPC estabeleceu o seguinte: “*Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I – para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou erros de cálculo; II – por meio de embargos de declaração.*”
6. Por sua vez, tratando do recurso de apelação, o artigo 1.009 estabelece: “*Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões. § 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas. § 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença.*”
7. A conclusão que se extrai da conjugação dos dispositivos é a de que, proferida sentença pelo juízo monocrático, encerra-se a atividade jurisdicional em primeira instância e, à exceção das hipóteses previstas nos incisos I e II do artigo 494, eventual alteração do julgado deve obrigatoriamente ser veiculado por meio de recurso de apelação que será apreciado na forma do artigo 1.011 do CPC.
8. Resultado processual irrefutável, portanto, é a intimação da agravada para, querendo, apresentar resposta ao recurso de apelação na forma do artigo 1.010, § 1º do CPC e posterior remessa dos autos à segunda instância independente de juízo de admissibilidade, como determina o § 3º do mesmo dispositivo processual.
9. Não apenas por isso a pretensão recursal do agravante se mostra descabida, mas igualmente pela constatação de que o pedido de desistência foi apresentado de modo manifestamente extemporâneo diante da vedação expressa prevista no § 5º do artigo 485 do CPC que prevê que “*A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença*”.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, julgou prejudicados os embargos de declaração opostos, para negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013435-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: Q BOM HORTIFRUTIGRANJEIRO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANIZELLA - SP215995
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013435-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 706/2140

AGRAVANTE: Q BOM HORTIFRUTIGRANJEIRO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Q BOM HORTIFRUTIGRANJEIRO LTDA–ME** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que não incluisse seu nome nos órgãos de proteção de crédito mediante o oferecimento de caução consistente em crédito judicial bancário.

Alega a agravante que ofereceu caução no valor de R\$ 120.000,00 referentes a crédito judicial que possui nos autos do processo nº 0316779-22.2012.8.05.0001 em trâmite perante a 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA, sendo tal valor suficiente para garantir a dívida existente. Argumenta que caso seja inscrito nos cadastros do SERASA e SCPC ficará sujeita a ações judiciais de cobrança e execução judicial, bem como a possível expropriação precoce de bens dados em garantia.

Defende ter comprovado por meio de laudo pericial que houve pagamento a título de tarifa de cadastro, bem como cobranças excessivas e não esclarecidas.

Efeito suspensivo parcialmente concedido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013435-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: Q BOM HORTIFRUTIGRANJEIRO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto, inicialmente, que as alegações de cobrança indevida de tarifa de cadastro e a ocorrência de cobranças excessivas e não esclarecidas somente poderão ser demonstradas com a formação do contraditório e em regular fase instrutória, inexistindo neste momento processual prova inequívoca das alegações. Registro, nesse ponto, que a própria agravante reconhece ter constatado a cobrança de valores indevidos em perícia técnica, revelando, portanto, a necessidade de formação do contraditório.

Quanto ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante no SPC, Serasa e Cadin, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. **A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito.** 8. Recursos especiais providos." (negritei)*

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Como se percebe, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, SERASA, CADIN e outros congêneres.

No caso dos autos, discute-se nos autos a possibilidade de oferecimento de crédito judicial como forma de garantia de dívida contraída pela agravante em contrato celebrado com a agravada, como forma de impedir a inscrição de seu nome em cadastros de restrição de crédito.

Ao enfrentar o tema, a jurisprudência tem entendido pela possibilidade de penhora de crédito relativo a precatório judicial, desde que haja concordância do credor; diversamente, eventual negativa do titular do crédito quanto à referida garantia se mostra legítima, mormente por não observar a ordem legal das garantias. Em caso assemelhado, assim decidiu o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO ANTECIPATÓRIA DE PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIOS JUDICIAIS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUINTE. NÃO PRODUÇÃO DE PROVA INEQUIVOCA PARA AFASTAR A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DAS CDAS. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a penhora de crédito relativo a precatório judicial. Entretanto, não se equiparando o precatório a dinheiro ou a fiança bancária, mas a direito de crédito, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação ou a substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC, ou nos arts. 11 e 15 da LEF. Tal orientação foi reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, e na edição da Súmula 406/STJ: "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório". 3. Se o precatório é oferecido, a título de caução, em Medida Cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em Execução Fiscal, deve ser adotado o entendimento de que a Fazenda Pública pode se opor ao pleito do contribuinte. Afinal, deve prevalecer o mesmo entendimento onde existe idêntica razão fundamental. (...)"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 710804/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 20/11/2015)

A decisão agravada indeferiu o pedido antecipatório sob o argumento de que não restou comprovado que o montante que a agravante oferece seja suficiente para quitar as prestações devidas e, ainda, que "somente a verificação da abusividade dos encargos contratuais previstos para o período da normalidade contratual tem o condão de afastar a mora, sendo indispensável a instauração do contraditório". Ocorre, contudo, que sequer foi oportunizado à agravada a possibilidade de se manifestar quanto à garantia ofertada.

Considerando que, como vimos, a jurisprudência tem entendido pela possibilidade de penhora de créditos de precatório judicial, eventual aceite da agravada, titular do crédito, não se revestiria de qualquer irregularidade.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao presente Agravo de Instrumento para que a agravada seja intimada a se manifestar sobre a garantia ofertada pela agravante.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao Agravo de Instrumento.

Com efeito, a mera discussão judicial da dívida não constitui elemento suficiente para impedir a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes.

Por seu turno, no que se refere à caução, depreende-se da resposta ao recurso ofertada pela parte agravada:

*“A parte autora firmou contrato de empréstimo com a CAIXA e não pode agora, diante da inadimplência verificada, pretender quitar os débitos mediante compensação ou dação de supostos direitos de créditos de honorários advocatícios. Tal possibilidade, ainda que “ad argumentandum” fosse cogitada, seria uma **FACULDADE** da credora Caixa Econômica Federal e jamais uma obrigação.*

Neste sentido, a CAIXA informa NÃO TER INTERESSE em receber os créditos oferecidos pelo autor em compensação ou dação em pagamento, até porque questiona-se a própria existência deles naqueles autos.

A concordância do credor, em receber coisa diversa da devida é requisito essencial da dação em pagamento, sem o qual não há falar em efeito liberatório.

Trata-se da aplicação do princípio da exatidão, segundo o qual o pagamento deve ser efetuado na espécie que constitui o objeto da prestação, não estando obrigado o credor a receber, como pagamento, coisa diversa da contratada, conforme dispõe art. 313 do CC.”
(destaques do original)

Portanto, a própria Agravada expressamente e de forma fundamentada expôs as razões da não aceitação da caução, de modo que o provimento do recurso para determinar a intimação da exequente, ora agravada, para manifestar a aceitação da caução é de todo inócuo.

Ademais, o pedido recursal é no sentido de ser acolhida a caução prestada com a consequente suspensão da exigibilidade da dívida, além de impedir a inscrição da recorrente em cadastro de inadimplentes.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SPC. SERASA. CADIN. ORGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CAUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARCIALMENTE

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que não incluisse seu nome nos órgãos de proteção de crédito mediante o oferecimento de caução consistente em crédito judicial bancário.
2. Alega a agravante que ofereceu caução no valor de R\$ 120.000,00 referentes a crédito judicial que possui nos autos do processo nº 0316779-22.2012.8.05.0001 em trâmite perante a 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA, sendo tal valor suficiente para garantir a dívida existente. Argumenta que caso seja inscrito nos cadastros do SERASA e SCPC ficará sujeita a ações judiciais de cobrança e execução judicial, bem como a possível expropriação precoce de bens dados em garantia.
3. Quanto ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante no SPC, Serasa e Cadin, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito. Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010.
4. No caso dos autos, discute-se a possibilidade de oferecimento de crédito judicial como forma de garantia de dívida contraída pela agravante em contrato celebrado com a agravada, como forma de impedir a inscrição de seu nome em cadastros de restrição de crédito. Ao enfrentar o tema, a jurisprudência tem entendido pela possibilidade de penhora de crédito relativo a precatório judicial, desde que haja concordância do credor; diversamente, eventual negativa do titular do crédito quanto à referida garantia se mostra legítima, mormente por não observar a ordem legal das garantias.
5. A decisão agravada indeferiu o pedido antecipatório sob o argumento de que não restou comprovado que o montante que a agravante oferece seja suficiente para quitar as prestações devidas e, ainda, que *“somente a verificação da abusividade dos encargos contratuais previstos para o período da normalidade contratual tem o condão de afastar a mora, sendo indispensável a instauração do contraditório”*. Ocorre, contudo, que sequer foi oportunizado à agravada a possibilidade de se manifestar quanto à garantia ofertada.
6. Agravo de instrumento provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007883-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INDRA BRASIL SOLUCOES E SERVICOS TECNOLOGICOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007883-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INDRA BRASIL SOLUCOES E SERVICOS TECNOLOGICOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INDRA BRASIL SOLUÇÕES E SERVIÇOS TECNOLÓGICOS S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE incidentes sobre a remuneração paga pela Impetrante aos seus empregados e trabalhadores avulsos.

Defende a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança das contribuições em debate ao argumento de que a base de cálculo eleita pelo legislador ordinário não corresponde a uma das bases imponíveis elegíveis presentes no rol taxativo do artigo 149 da CF.

Afirma que no julgamento do RE nº 559.937 o C. STF exarou o entendimento no sentido de que o rol inserto no artigo 149 da CF/88 é taxativo.

Efeito suspensivo negado aos 03/04/2019 (doc. 48317857).

Apresentada contraminuta (doc. 52979430).

Manifestação do MPF atuante nesta instância recursal, pela desnecessidade de intervenção daquele órgão (doc. 60692888).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007883-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INDRA BRASIL SOLUCOES E SERVICOS TECNOLOGICOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Antes de adentrarmos a discussão posta, especialmente se as bases de cálculo "ad valorem" instituídas pela EC nº 33/2001 são taxativas ou exemplificativas, é importante destacar o fundamento (constitucional) de validade de cada uma das contribuições atacadas.

Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAI, respectivamente instituídas pelo Decreto-lei nº 9.853, de 13.9.1946 e Decreto-lei nº 8.621, de 10.1.1946, tais contribuições igualmente estão insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195, *verbis*:

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do artigo 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso).

Já seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, como se vê do Acórdão tirado da AC nº 2008.72.14.000311-8/SC, do TRF 4ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE – APEX – ABDI. ART. 149 DA CF. ALTERAÇÃO PELA EC Nº 33/01. FUNDAMENTO DE VALIDADE MANTIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa, não retirando o fundamento de validade da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. 2. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, distribuídos, pro rata, em favor das rés." (Relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11.3.2009)

Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001."), ainda não dirimido.

Portanto, considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE com a Constituição Federal.

Por fim, quanto à contribuição destinada ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4ª Região, AC 2005.71.00.024449-3).

Esse tema também foi submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("*Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*").

Por último, pelas mesmas razões já expostas, reputo válida as contribuições ao INCRA e ao salário-educação, quer pelo fato de considerar o rol do art. 149, III, "a" da CF meramente exemplificativo, e, também, por considerar que a EC nº 33/2001 não teve por finalidade derrogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal.

Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.

Diante dos fundamentos expostos, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SESC, SENAC, SEBRAE E INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Com relação às contribuições destinadas ao SEBRAE e ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaiu com o advento da EC 33/2001.
2. Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAI, tais contribuições estão insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195.
3. Regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 (*"Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001"*).
4. A EC nº 33/2001 não teve por finalidade derrogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal.
5. Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.
6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005603-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FLORINDA GAUNA PAES, HONORINA GAUNA PAES
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005603-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: FLORINDA GAUNA PAES, HONORINA GAUNA PAES
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, afastou a prejudicial de prescrição da pretensão executória, nos seguintes termos:

“(...) No que tange à prescrição, o argumento improcede.

Com efeito, o início do prazo da ação executiva ocorre a partir do momento em que se reúnem todos os elementos para que o título executivo se torne líquido, certo e exigível.

No presente caso, esta circunstância se consolidou com a fixação dos parâmetros para o cálculo das diferenças dos padrões remuneratórios (quantum debeatur), em sede de liquidação de sentença (fls. 155/164).

Como a homologação do acordo para a delimitação do débito somente ocorreu em 2013 (fls. 163/164), não houve o transcurso de 05 (cinco) anos entre o evento e a data de propositura desta ação.

Logo, rejeito a preliminar de prescrição. (...)”

Alega a agravante que o trânsito em julgado do título exequendo ocorreu em 17/12/2009, de modo que a pretensão de execução individual da obrigação de pagar constituída na ação ordinária estaria fulminada pela prescrição desde 18/12/2014, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e Súmula nº 150 do C. STJ.

Argumenta que no feito de origem não houve reconhecimento do direito pela agravante capaz de provocar a interrupção do prazo prescricional, apenas um acordo para melhor liquidar os títulos exequendos.

Sustenta que ainda que possa ser levado em consideração mencionado acordo como marco de interrupção da prescrição, a contagem do prazo prescricional não recomeça por inteiro, mas na forma do artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 e do artigo 9º do Decreto nº 20.910/32.

Defende, por fim, que não houve na ação rescisória nº 0000333-64.2012.4.01.0000 causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

Efeito suspensivo negado aos 13/03/2019 (doc. 40614371).

Interposto Agravo Regimental (docs. 43644470 e 43644474).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005603-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: FLORINDA GAUNA PAES, HONORINA GAUNA PAES
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico que embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 39817587 – Pág. 128, em 27.11.2013 agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar (Num. 39817587 – Pág. 156/163) definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado.

Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos.

Percebe-se, assim, que embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial.

Mais que isso, sequer haviam sido definidos os legitimados a executar o título.

Sendo assim, se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra, prejudicado o agravo regimental.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento ao recurso.

No caso, reputo verificada a prescrição.

O trânsito em julgado da ação condenatória ocorreu em 24.02.2010.

A UNIÃO ajuizou Ação Rescisória e obteve, em sede de Agravo Regimental a tutela antecipada para “*suspender apenas a obrigação de pagar, até que haja manifestação definitiva do STF acerca da matéria objeto de repercussão geral*”.

A decisão proferida pelo STF, por seu turno, transitou em julgado em 14.11.2014 (Id 39817591).

A presente execução foi ajuizada em março de 2017.

De fato, o ajuizamento de ação rescisória não obsta o cumprimento da decisão rescindenda, exceto quando há concessão de tutela provisória, na dicção da norma processual civil (art. 969 do NCPC – art. 489 do CPC/73).

Entretanto, entendo que o lapso temporal entre a decisão que suspendeu a obrigação de pagar em acórdão publicado em 07.02.2013 até a decisão definitiva da Corte Suprema a respeito, não deve ser computado para fins da contagem do prazo prescricional para a parte credora propor a demanda executiva.

Assim, durante este interregno em que ficou suspensa a obrigação de pagar, por decorrência lógica, também, há de se considerar suspenso o prazo prescricional executório iniciado com o trânsito em julgado da ação coletiva em 24.02.2010, evitando prejuízo à parte credora.

Conforme consta dos autos, o trânsito em julgado da ação coletiva ocorreu em 24.02.2010, a decisão suspensiva da obrigação de pagar data de 07.02.2013, o trânsito em julgado da decisão definitiva da Corte Suprema ocorreu em 14.11.2014.

Desse modo, não obstante o desconto do prazo de suspensão (01 ano, 09 meses e 07 dias) verifica-se que a ação foi proposta após decorridos mais cinco anos do trânsito em julgado da ação coletiva, quando já consumado o lapso prescricional.

Quanto ao acordo firmado pela União e a ASDNER, reputo que tal fato não constitui marco interruptivo da prescrição.

Ainda que intitulado de “Liquidação consensual”, não se tratou de efetiva fase de liquidação de sentença, tendo em vista que a apuração dos valores, no caso concreto, independe de liquidação, bastando a apresentação de cálculos pelo exequente, juntamente com a petição em que dá início à fase de execução, conforme art. 475-B do revogado CPC/1973 e § 2º, do art. 509 do CPC/2015.

Ademais, não há demonstração de que a parte exequente necessitava da prévia apresentação de dados ou documentos em poder da executada para a elaboração de seus cálculos.

Ou seja, o acordo firmado na ação coletiva teve o objetivo de conferir celeridade à execução coletiva, de modo a evitar o alongamento de discussões sobre os critérios a serem utilizados no cálculo aritmético, não constituindo, portanto, causa interruptiva do lapso prescricional.

Assim, desde o trânsito em julgado tinha a parte exequente o direito de promover a execução do título judicial, apresentando seus cálculos independentemente de prévia liquidação.

Diante do exposto, pedindo vênia ao Relator, dou provimento ao Agravo de Instrumento para reconhecer a prescrição.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS BÁSICOS ESSENCIAIS PARA A EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DO ROL DE LEGITIMADOS PARA A EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO IMEDIATAMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 39817587 – Pág. 128, em 27.11.2013 agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar (Num. 39817587 – Pág. 156/163) definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado. Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos.

2. Embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial, sequer os legitimados a executar o título.

3. Se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

4. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027151-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALEXSANDRO CARDOSO CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSIMERY MATOS PAIXAO - SP310536-A

AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027151-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALEXSANDRO CARDOSO CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSIMERY MATOS PAIXAO - SP310536-A

AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALEXSANDRO CARDOSO CARVALHO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de suspender a anulação do ato de posse do agravante e tornar sem efeito a Portaria nº 2.841 de 04/09/2018, com a consequente reintegração no cargo até o julgamento do mérito do feito de origem.

Alega o agravante que segundo o MEC toda graduação nos cursos de tecnólogo são cursos de nível superior e que já existe na estrutura de carreira do agravado profissionais com a mesma qualificação do agravante, não se tratando de qualquer obstáculo intransponível para o preenchimento do cargo.

Afirma que até recentemente se exigia como titulação de habilitação hábil para o exercício do cargo de professor de informática II, a formação no curso de tecnologia em informática, a mesma que possui o agravante.

Sustenta, ainda, que possui curso de pós-graduação em nível de aperfeiçoamento em Administração de Sistemas de Informação e atualmente cursa Mestrado em Educação, além de grande experiência profissional e argumenta que a conduta do impetrado viola os princípios da legalidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e finalidade.

Efeito suspensivo negado aos 18/01/2019 (doc. 23028574).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027151-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALEXSANDRO CARDOSO CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSIMERY MATOS PAIXAO - SP310536-A
AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme o princípio da vinculação do certame, o edital constitui a lei do concurso, vinculando a administração e candidatos em direitos e obrigações, competindo ao Poder Judiciário exercer o controle de legalidade das regras previstas no instrumento convocatório, sendo-lhe vedado substituir a administração no exercício da discricionariedade para fixação das normas reguladoras do certame.

No caso em análise, observo que para o cargo pretendido pelo agravante – Informática II – o edital do certame exigiu a comprovação de *Bacharelado em Ciências da Computação OU Engenharia da Computação* (Num. 11217324 – Pág. 6/8 do processo de origem).

O agravante, contudo, reconhecidamente, possui formação como *tecnólogo em informática*¹¹, restando claro que não cumpriu o requisito previsto em edital para nomeação ao cargo de professor de *Informática II*.

Registro, por relevante, que os cursos de educação tecnológica possam ser de graduação e pós-graduação, nos termos do artigo 39, § 2º, III da Lei nº 9.394/96, o mesmo diploma legal o coloca em categoria diferenciada da educação superior, disciplinado pelos artigos 43 a 57.

Daí que embora possa ser considerado como graduação, não se trata de *bacharelado*, como exigiu o edital do certame.

Neste ponto, anoto que a exigência de bacharelado para nomeação ao cargo de professor de Informática II se insere na discricionariedade administrativa para a seleção de profissionais para cada cargo, não se revestindo de ilegalidade.

Sobre o tema, transcrevo julgado desta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. APELAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. PROVIMENTO DE CARGOS NA PETROBRAS. VEDAÇÃO DE CURSOS DE TECNÓLOGO E LICENCIATURA. PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A atuação do Poder Judiciário, em tema de concurso público, deve limitar-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, em razão da discricionariedade que goza a Administração Pública, que atua dentro do juízo de oportunidade e conveniência na fixação dos critérios e normas editalícias, que deverão atender aos preceitos instituídos pela Constituição Federal, mormente quanto à vedação da adoção de critérios discriminatórios. 2. É Vedado ao Poder Judiciário interferir nos critérios de julgamento e bases do concurso, desde que respeitada a igualdade entre os concorrentes, sob pena de violação ao princípio da separação entre os poderes, uma vez que insere-se no âmbito de discricionariedade da Administração Pública. 3. A sociedade de economia mista pode contratar empregados públicos entre aqueles que, a seu critério, estejam aptos a desempenhar as respectivas funções, atendendo suas necessidades de contratação, podendo para tanto exigir dos candidatos que almejam os respectivos cargos requisitos que coadunem com as atribuições inerentes a eles, tal como formação específica em determinada área de conhecimento, desde que esteja expressamente prevista no edital que rege o certame, em face do princípio da vinculação ao edital. 4. Inocorrência de discriminação ilegal decorrente da não inclusão de toda uma categoria profissional como requisito básico para preenchimento de cargo público, ainda mais porque as funções desempenhadas por tecnólogos e licenciados, de um lado, em comparação com as dos bacharéis, noutro, não se revelam similares o bastante para justificar a equiparação de tratamento, sendo que o edital em tela apenas enumera de maneira exemplificativa algumas atribuições a serem exercidas pelos respectivos cargos. 5. O princípio da isonomia apenas estaria violado caso se verificasse alguma distinção desarrazoada entre candidatos que preenchessem os requisitos exigidos pelo edital, o que não incidiu no certame, em razão do impetrante não ter relacionado os cargos que seriam passíveis de ocupação também por tecnólogos e licenciados, bem como das funções de tecnólogos serem mais restritas em comparação com as funções a que estão habilitados os profissionais com cursos de bacharelado. 6. A exigência apenas de certificado de conclusão ou diploma, devidamente registrado, de curso de graduação de nível superior ou bacharelado para preenchimento de determinados cargos, com a vedação de cursos de tecnólogo ou licenciatura, em processo de seleção pública para provimento de vagas e formação de cadastro reserva em sociedade de economia mista, não se revela ilegal, muito menos abusiva ou desproporcional, vez que está inserido na discricionariedade administrativa de seleção de pessoal que melhor atenda às suas finalidades sociais, visando alcançar, em última análise, o interesse público. 7. Apelação improvida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Ap 339139/SP, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 05/02/2016)

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE BACHARELADO PARA NOMEAÇÃO EM CARGO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme o princípio da vinculação do certame, o edital constitui a lei do concurso, vinculando a administração e candidatos em direitos e obrigações, competindo ao Poder Judiciário exercer o controle de legalidade das regras previstas no instrumento convocatório, sendo-lhe vedado substituir a administração no exercício da discricionariedade para fixação das normas reguladoras do certame.
2. Para o cargo pretendido pelo agravante – Informática II – o edital do certame exigiu a comprovação de *Bacharelado em Ciências da Computação OU Engenharia da Computação* (Num. 11217324 – Pág. 6/8 do processo de origem). O agravante, contudo, reconhecidamente, possui formação como *tecnólogo em informática*, restando claro que não cumpriu o requisito previsto em edital para nomeação ao cargo de professor de *Informática II*.
3. Os cursos de educação tecnológica possam ser de graduação e pós-graduação, nos termos do artigo 39, § 2º, III da Lei nº 9.394/96, o mesmo diploma legal o coloca em categoria diferenciada da educação superior, disciplinado pelos artigos 43 a 57. Embora possa ser considerado como graduação, não se trata de *bacharelado*, como exigiu o edital do certame.
4. A exigência de bacharelado para nomeação ao cargo de professor de Informática II se insere na discricionariedade administrativa para a seleção de profissionais para cada cargo, não se revestindo de ilegalidade. Precedentes deste Tribunal.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA FERNANDES APA - SP169187-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007601-41.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA FERNANDES APA - SP169187-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pelo Autor contra sentença que julgou liminarmente improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Condenação do autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja obrigação deverá ficar suspensa nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Em razões de Apelação o Autor aduz, em síntese, ser inconteste o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias. Requer, ao final, o reconhecimento da inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13 da Lei 8.036/90 c/c os art. 1º e 17 da Lei nº. 8.177/91, pela não vinculação da correção monetária do FGTS a índice que venha recompor a perda de poder aquisitivo da moeda, bem como os demais pedidos constantes na inicial.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal, os autos subiram a esta Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007601-41.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA FERNANDES APA - SP169187-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, o Autor ajuizou demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denotaria uma análise mais abrangente, sob o **aspecto constitucional**.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICCIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborava essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para o debate, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra realçar, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

“Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação.”

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deveria ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

Não obstante esse meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da Primeira Turma dessa Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. Relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice"*.

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC, a tese fixada nos recursos julgados por esta sistemática possui natureza vinculante.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FIRMADO ENTENDIMENTO PELA PRIMEIRA TURMA PELA MANUTENÇÃO DA APLICAÇÃO DA TR SOBRE OS SALDOS DO FGTS. APELO NÃO PROVIDO.

1- A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

2- Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice."*

3- Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

4- A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, sob o **aspecto constitucional**.

5- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada

6- Sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como ser fará ver.

7-A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90.

8 - Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.

9- Afastada a aplicação da TR, deveria ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

10-Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da Primeira Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

11- Recurso de Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, sendo que o Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhou o relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014361-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

AGRAVADO: ADAUTO FILIPINI

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIO APARECIDO RIBEIRO - SP269353

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014361-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

AGRAVADO: ADAUTO FILIPINI

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIO APARECIDO RIBEIRO - SP269353

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BRADESCO SEGUROS S/A** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a exclusão da CEF do polo passivo e a restituição dos autos ao Juízo Estadual de Origem.

Alega a agravante que, como o imóvel foi financiado com recursos públicos advindos do Governo Federal, consoante se afere pela farta prova documental, eventual condenação obviamente afetará tal fundo, pelo que necessário se faz que a CAIXA, na condição de administradora do FCVS, participe da presente lide, com a consequente fixação da competência da Justiça Federal.

Afirma, ainda, que com a publicação da Lei nº 13.000/2014 que incluiu o artigo 1º-A na Lei nº 12.409/2011 restou pacificada a discussão existente quanto à possibilidade do ingresso da CEF nas ações em que se discute a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014361-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A
AGRAVADO: ADAUTO FILIPINI
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIO APARECIDO RIBEIRO - SP269353
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta neste recurso diz com:

- a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade;
- b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente;
- c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços.

Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]"

*5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.***

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

*5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as **sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.***

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]"

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos.** As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto n° 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. Conforme o art. 3° da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:

[...]

11.4. O § 1° do art. 3° da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2° da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1° da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas.

Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitável que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis.

Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada.

Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia, mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- **1967:** Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.
- **1988:** Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.
- **1998:** MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.
- **2009:** MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.
- **2011:** Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.
- **2014:** Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese:

- 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal;
- 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68);
- 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente tentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, aliás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, verbis:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravos interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos à origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

Relatados. Decido.

Razão assiste às Agravantes.

Melhor analisando o feito, observo que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a lide de indenização securitária por danos físicos em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se." (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a agravante não se desincumbiu de seu dever processual, seja na instância originária, seja neste Tribunal (art. 373, I, do CPC), de provar o quanto alegado para a sustentação de seu interesse, de sorte que o recurso não deve ser provido.

Anote-se, por oportuno, que o próprio Juízo prolator da decisão agravada (doc. 4537383, fls. 03/09) faz constar a ausência de referida prova, bem como a ausência de demonstração da própria CEF em ingressar o feito com relação aos agravados, ao contrário do quanto manifestado em relação a outros coautores em ações desmembradas.

Portanto, acertada a decisão agravada, que indeferiu a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, **afastada** a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESUAL CIVIL. LEGITIMIDADE. INTERESSE DA CEF PARA COMPOR A LIDE. FCVS. BNH. SH. SFH. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. CARACTERIZADO DA CEF. FUNDOS SECURITÁRIOS DE APÓLICES PÚBLICAS. APÓLICES RAMO 66. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL, PELA CEF, DO CONSELHO CURADOR DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CARÁTER PÚBLICO DA APÓLICE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a *"garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação"*. A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a *"garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional"*.
2. Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.
3. Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços.
4. Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto.
5. A Medida Provisória nº 633/2013, convertida na Lei nº 13.000/2014, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.
6. De todo o esboço histórico acima traçado observa-se que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.
7. A partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitável que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.
8. De relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).
9. Inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente. Não por outro motivo a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo.

10. Em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

11. Competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

12. No caso concreto, a agravante não se desincumbiu de seu dever processual, seja na instância originária, seja neste Tribunal (art. 373, I, do CPC), de provar o quanto alegado para a sustentação de seu interesse, de sorte que o recurso não deve ser provido. Portanto, acertada a decisão agravada, que indeferiu a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, **afastada** a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.

13. Anote-se, por oportuno, que o próprio Juízo prolator da decisão agravada (doc. 4537383, fls. 03/09) faz constar a ausência de referida prova, bem como a ausência de demonstração da própria CEF em ingressar o feito com relação aos agravados, ao contrário do quanto manifestado em relação a outros coautores em ações desmembradas.

14. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020425-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARGOT DE CASTRO, CLEIDE SANTISI NOSCHESI, MARIA CLAUDIA MONSEF ANCAO KIRMAIER MONTEIRO, ARTEMIA DO NASCIMENTO SILVA FILHA SANTOS, DINAIR CECATO CASTELLO BARBIERI CALMON, DIRCE BETTY, MARIA AMELIA ALVES DE ALMEIDA, NELSON DOLABANI ASSAD, WILLIAM BETTY, ANA MARIA WALIGORA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552, ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020425-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARGOT DE CASTRO, CLEIDE SANTISI NOSCHESI, MARIA CLAUDIA MONSEF ANCAO KIRMAIER MONTEIRO, ARTEMIA DO NASCIMENTO SILVA FILHA SANTOS, DINAIR CECATO CASTELLO BARBIERI CALMON, DIRCE BETTY, MARIA AMELIA ALVES DE ALMEIDA, NELSON DOLABANI ASSAD, WILLIAM BETTY, ANA MARIA WALIGORA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou o retorno dos autos à contadoria judicial, nos seguintes termos:

“Determinou o título executivo judicial que a indenização devida pela CEF levará em consideração o valor de mercado das jóias e bens subtraídos.

É cediço que a avaliação e valoração de jóias, pedras e objetos preciosos são essencialmente permeadas de subjetividade, com forte apelo especulativo, não existe critério objetivo, certo e determinado para valoração desse tipo de bem.

Assim, conforme já decidido à f. l. 1.172, despacho em relação ao qual as partes não se insurgiram, os critérios de valoração são os apontados pela CEF.

Ora, o título executivo judicial determinou a observância do "valor de mercado" dos bens, nesse sentido ninguém mais habilitado para determinar o valor efetivo de comercialização dos bens em avaliação, do que a própria CEF que possui experiência e especialização na atividade de valoração de bens oferecidos em penhor, destacando que a experiência técnica da CEF não se resume na avaliação inicial do bem, mas também na determinação do "valor de mercado" dos bens não resgatadas no momento da venda.

Assim, considerando os cálculos ofertados pela CEF às fls. 1227/1229, uma vez mais retornem os autos à contadoria judicial para que sejam novamente avaliados os cálculos apresentados pela serventia judicial, pois flagrantemente discrepantes ao apurado pela CEF.

Determino prioridade na verificação dos cálculos, com eventual elaboração de novos cálculos, considerando que é o quinto retorno dos autos à contadoria.

Sem prejuízo, considerando que o feito tramita há mais de 17 anos, providencie a CEF o depósito judicial dos valores por ela reconhecidos às fls. 1227/1229, em 10 (dez) dias. O levantamento dos valores, no entanto, fica condicionada à prévia determinação do valor exato devido.

Cumpra-se com urgência.

Int.”

Alega a agravante que no feito de origem os agravados pleiteiam o recebimento de indenização em razão do roubo dos bens empenhados como garantia pignoratícia em contrato de mútuo celebrado com a agravante. Com o trânsito em julgado da sentença de procedência, deu-se início à liquidação do julgado, sendo apurado pela contadoria judicial o valor de R\$ 898.072,28.

Em seguida, o juízo de origem determinou nova remessa dos autos à contadoria para elaboração de cálculos com a observância da metodologia apontada pela agravante em sua manifestação de fl. 1166 do feito de origem, não tendo os agravados recorrido desta determinação. Apurado, então, pela contadoria judicial o valor de R\$ 93.076,29 para agosto de 2015, manifestando concordância todos os agravantes. A agravante requereu atualização dos cálculos para abril de 2014, o que foi determinado pelo juízo, apurando-se o valor de R\$ 79.019,52.

Afirma que em seguida, por equívoco, manifestou discordância e apontou valor notoriamente incorreto, sendo que os agravados Margot de Castro, Cleide Santisi Noschese e Dinair Cecato Barbieri manifestaram discordância do laudo da contadoria, enquanto Ana Maria Waligora Gabel, Artemia do Nascimento Silva Filha dos Santos, Dirce Betty, Maria Amélia Alves de Almeida, Maria Claudia Monsef Anção Kirmaier Monteiro, Nelson Dolabani Assad e Willian Betty novamente manifestaram concordância com os cálculos apresentados pelo contador judicial.

Defende a agravante que a decisão agravada que determinou o depósito dos valores indicados equivocadamente pela agravante viola nitidamente o instituto da preclusão, vez que todos os agravantes já haviam expressamente concordado com o valor apresentado pela contadoria de R\$ 93.076,29 para agosto de 2015. Afirma que a decisão agravada deixou de observar o princípio de adstrição do juiz ao pedido da parte autora, vez que os agravados requereram a execução do julgado nos termos do cálculo das fls. 1174/1178, bem como viola o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, já que o erro material na memória de cálculos ofertada pela agravante decorrente da utilização de metodologia diversa daquela previamente determinada não pode servir de fundamento para admitir-se o enriquecimento sem causa de uma das partes.

Deferi o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Num. 1328849).

Contraminuta pelas agravadas **MARGOT DE CASTRO CLEIDE SANTISI NOSCHESI** e **DINAIR CECATO BARBIERI CALMON** (Num. 1493433).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020425-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARGOT DE CASTRO, CLEIDE SANTISI NOSCHESI, MARIA CLAUDIA MONSEF ANCAO KIRMAIER MONTEIRO, ARTEMIA DO NASCIMENTO SILVA FILHA SANTOS, DINAIR CECATO CASTELLO BARBIERI CALMON, DIRCE BETTY, MARIA AMELIA ALVES DE ALMEIDA, NELSON DOLABANI ASSAD, WILLIAM BETTY, ANA MARIA WALIGORA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO CHIERICHETTI - SP156409
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552
Advogados do(a) AGRAVADO: ERASMO MENDONCA DE BOER - SP52409, SERGIO TABAJARA SILVEIRA - SP28552

VOTO

Em cognição exauriente, tenho que o recurso merece parcial provimento.

No caso dos autos, pretende a agravante não ser compelida a efetuar o depósito de valor determinado na decisão agravada e, reconhecida a preclusão, sejam homologados os cálculos da contadoria de fls. 1173/1178 ou de 1209/1215 do feito de origem, já que os agravados teriam concordado com eles.

Examinando os autos, verifico que a sentença em questão julgou procedente o pedido dos autores, ora agravados, nos seguintes termos (Num. 1284059 – Pág. 8):

*“Em face do exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido** para condenar a ré a pagar aos autores uma importância correspondente ao valor de mercado dos bens objetos de penhor, tal como descritos nos autos, do qual deve ser deduzido o valor das indenizações previstas nos contratos, tudo conforme vier a ser apurado em liquidação de sentença”.*

A E. Quinta Turma deste Tribunal negou provimento ao recurso de apelação interposto pela CEF (Num. 1284060).

Inadmitido o Recurso Especial igualmente interposto pela CEF, sobreveio a nomeação da perita Maria Cecília do Amaral Campos de Barros Santiago em 22/08/2007 (Num. 1284079).

Não consta dos autos o exato motivo da destituição daquela perita, mas o certo é que, em 05/11/2012, foi juntado aos autos Laudo Pericial elaborado pelo sr. Jardel de Melo Rocha Filho, que, sem concluir pelo valor de mercado de cada joia subtraída, apresentou uma metodologia segundo a qual seria possível se chegar a esta importância com base no valor da avaliação feita administrativamente pela CEF quando da celebração dos contratos de penhor, nos seguintes termos (Num. 1284082 – Pág. 20/22):

“(…) Por tudo o que fora apresentado neste Laudo Pericial, e mediante todas as provas coletadas em Sinistro em processo similar cujos propósitos da lide se equivalem, no decorrer do que fora explanado por vosso Auxiliar, o Perito Judicial vem apontar a Vossa Excelência o que como consequência ilustra os caminhos da Justiça.

O resultado implica na metodologia que abaixo se expressa:

- A metodologia para a aplicação de cálculos poderia ser adotada dentro do seguinte critério:

1º. Fora interceptado sub-avaliação do bem penhorado junto a Caixa Econômica Federal, sendo que nem mesmo o Ouro Fino (24K/999,9) não fora respeitado como bem de investimento atrelado às Bolsas Mundiais, sendo aqui no Brasil junto às cotações da BM&F.

2º. Uma conclusão indica que houve a não consideração real de Metal Nobre (Ouro Refinado = 24K e/ou 999,9/1000)m e que os resultados negativos interceptam conforme verificado nos estudos aplicados índices negativos de: (-67,31% a -68,35%), permitindo portanto uma indicação de (-70,00%), para preservar outras características peculiares como marcas, gemas raras, diamantes, pérolas e qualquer outra consideração que possa atenuar variável a ser incorporada nas Jóias.

Muito importante: O Índice de deságio de (-70,00%) é relativo ao deságio das Jóias considerando os valores básicos de produção de Jóias de Classe 03 com o ciclo geo econômico; ou seja, considerando todos os custos, considerando impostos para dentro do ambiente pericial, coletam todos os dados que são utilizados para reposição patrimonial; entretanto, ofertados ao Julgamento do(a) Exmo.(a). Magistrado(a).

3º. Sugere-se, portanto: a adição de (70,00%) sobre o valor facial 'para todos os contratos de penhor' da data da última avaliação das cautelas, calculando-se por dentro (valor dividido por 0,30).

(...)"

Intimada a se manifestar sobre os primeiros cálculos apresentados pela perícia judicial, a agravante alegou que “o valor da indenização deve corresponder a **UMA VEZ E MEIA** o valor da avaliação constante de cada cautela, sendo que tal valor deve ser atualizado **até a data de elaboração do laudo, para então ser deduzido do valor fixado pelo perito. Somente após tal dedução, a diferença deverá ser corrigida monetariamente, com juros de mora desde a citação.**” (Num. 1284086 – Pág. 33/34, negrito e sublinhado originais).

O juízo de origem então determinou o retorno dos autos à contadoria para refazimento dos cálculos de acordo com a metodologia apontada pela agravante (Num. 1284092 – Pág. 4), sendo apurado o valor de R\$ 93.076,29 para 08/2015 (Num. 1284092 – Pág. 5/10).

Cumprido consignar que este valor se refere ao valor atualizado da indenização contratual paga pela CEF aos agravados – que, ao final, deverá ser deduzido do valor de mercado das joias para, então, se chegar ao quanto efetivamente devido pela agravante às agravadas -, e não ao valor de mercado das joias. Assim, impossível se acolher o pleito recursal de homologação destes cálculos como se fossem o valor total devido pela agravante às agravadas.

Em seguida, a CEF alegou divergência nos laudos contábeis de fls. 1135/1145 e 1173/1178 dos autos de origem por entender que cada qual aplicou atualização de valores para datas diferentes, nos seguintes termos (Num. 1284092 – pág. 19):

“(…) Preliminar a qualquer manifestação sobre o Laudo, há que se apontar **QUESTÃO DE ORDEM**: O Laudo Contábil de fls. 1135/1145 e o Laudo de fls. 1173/1178 possuem datas diferentes de atualização dos cálculos.

Enquanto os cálculos do primeiro Laudo da Contadoria (fls. 1135/1145) estão atualizados para o mês de abril de 2014, o segundo (fls. 1173/1178) está atualizado para agosto de 2015.

Fica evidente que **ESSA DIFERENÇA NA DATA DE ATUALIZAÇÃO INVIABILIZA A COMPARAÇÃO DOS CÁLCULOS**, inclusive para se aferir se as determinações proferidas por esse D. Juízo foram observadas pela Contadoria.

Ante o exposto, requer sejam remetidos os autos novamente à Contadoria para que a elaboração de novo Laudo Contábil, com a observância de determinação judicial de fls. 1172 e a adoção da mesma data de atualização do Laudo de fls. 1135/1145 (abril de 2014).

(...)"

Ato contínuo, os agravados atravessaram petição manifestando “expressa concordância com o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, de fls. 1173/1178, no valor de R\$ 93.076,29 (noventa e três mil, setenta e seis reais e vinte e nove centavos)”, requerendo, ainda, que o Juízo determinasse a ré o depósito da quantia no prazo de quinze dias (Num. 1284092 – pág. 20).

Em seguida, três dos dez agravados revogaram os poderes antes outorgados aos advogados Sérgio Tabajara – OAB/SP nº 28.552 e Erasmo Mendonça de Boer – OAB/SP nº 52.409 – que continuaram a patrocinar os interesses dos demais recorridos -, vindo a constituírem como seu novo patrono o advogado Gustavo Chierichetti, OAB/SP nº 156.409 (Num. 1284092 – pág. 22/25 e 27/28).

Estes três demandantes – Margot de Castro, Cleide Santisi Noschese e Dinair Cecato Barbieri Calmon -, já sob o patrocínio de seu novo advogado, teceram diversas considerações acerca do andamento processual, especialmente quanto ao que entendem ser um tumulto processual causado intencionalmente pela CEF, e requereram, ao final, que o Juízo (a) se manifestasse acerca do laudo pericial de fls. 1.083 e seguintes, “homologando-o caso assim entenda”; (b) remetesse os autos à Contadoria para o cálculo das indenizações devidas aos requerentes e (c) condenasse a CEF às penas de litigância de má-fé (Num. 1284092 – pág. 29/33).

Logo depois, os sete agravados remanescentes requereram a desconsideração da anterior manifestação de concordância com os cálculos apresentados, manifestação que atribuíram a uma “desculpável inadvertência” (Num. 1284092 – pág. 34/35).

Neste ponto, tenho não ser possível acolher a tese recursal de preclusão, uma vez que, logo após a manifestação de concordância dos agravados com os cálculos formulados pela Contadoria, vieram eles aos autos esclarecer que a suposta aquiescência decorreu de um erro desculpável, antes de qualquer pronunciamento judicial que homologasse a concordância.

Ademais, é absolutamente contraditória a alegação da CEF de preclusão, já que ela própria vem, por meio do presente recurso, pedir que sejam desconsiderados os cálculos apresentados por ela por engano, como se verá mais adiante.

Posteriormente, a agravante, de modo inexplicável, discordou do valor apresentado pela Contadoria – R\$ 79.019,52 – e apresentou novas contas no valor de R\$ 707.979,12 (R\$ 615.634,02 + R\$ 92.345,10, Num. 1284095 – Pág. 15).

Ocorre que o acolhimento deste cálculo, nos termos em que realizado na decisão recorrida, não é possível porque não se pode aferir, de plano, se estão plenamente de acordo com os parâmetros fixados no título judicial objeto de execução.

Decorre da boa-fé processual que se espera das partes que o fato de a parte agravante ter apresentado cálculo equivocado não faz exsurgir, aos agravados, o direito a percebê-lo, uma vez que, se elaborados em valores superiores ao quanto efetivamente devido, incorreriam os beneficiados em inegável enriquecimento indevido.

Ademais, os próprios agravados haviam manifestado concordância com um dos cálculos apresentados pela Contadoria para, logo depois, alegarem terem incorrido em equívoco, sendo igualmente contraditória a conduta de, agora, pleitearem a fixação do valor devido pela CEF no montante apresentado por ela por engano.

Sendo assim, não se justifica o acolhimento destes valores com o frágil fundamento de que “ninguém mais habilitado para determinar o valor efetivo de comercialização dos bens em avaliação do que a própria CEF” (Num. 1284097 – Pág. 1). Ao contrário, é justamente porque a CEF avaliou os bens dos agravados em valor inferior ao de mercado, quando da celebração dos contratos de penhor, que se tem a presente celeuma; se assim não fosse, poderiam os recorridos simplesmente aceitar a indenização contratual, de uma vez e meia o valor de avaliação das joias fixado pelo banco agravante.

Consigno, por oportuno, que caso o Juízo de Origem vislumbre má-fé no proceder da CEF ou de quaisquer outras partes, deve lançar mão dos institutos destinados à sanção de tais condutas, não servindo para tal propósito a determinação de depósito de valores calculados equivocadamente sob pena de multa, como aparentemente se fez na decisão recorrida.

Não obstante, vê-se que o atribulado andamento processual do feito de origem não tem por única causa o comportamento da CEF, mas que, do mesmo modo, há muito tempo se realizou perícia que se limitou a fornecer os parâmetros para se chegar ao valor devido pela executada aos exequentes, sem, no entanto, se apresentar os respectivos cálculos, e que, desde então, se tem discutido e rediscutido qual seria o cálculo correto para se chegar a tal fim – inclusive tendo havido confusão entre valor de mercado e valor de indenização contratual, como vimos.

Recomendável, portanto, que, prosseguindo o feito, tão logo as partes se manifestem acerca dos cálculos apresentados pela Contadoria às fls. 1248/1252 do feito de origem, como determinado à fl. 1261, decida-se sem mais delongas sobre o valor efetivamente devido pela CEF, tudo com vistas a se concretizar o direito das agravadas reconhecido em sentença (Num. 1284097 – pág. 04/08 e 23).

Desta forma, deve o feito prosseguir com a desconsideração dos cálculos apresentados pela CEF às fls. 1227/1229 dos autos de origem e, em consequência, anulação da determinação de depósito dos valores por ela apresentados, bem como da cominação de multa para o seu descumprimento.

Por fim, registro que, após a decisão agravada, a parte agravante realizou depósito no valor de R\$ 125.104,05 (Num. 1284097 – pág. 27). Sendo assim, tenho que não é possível, ao menos neste momento processual, determinar à CEF que proceda a qualquer outro depósito adicional.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento para anular a decisão de fls. 1246/1247 dos autos de origem, integrada pela decisão de fls. 1260/1261, determinando o prosseguimento do feito com a desconsideração dos cálculos apresentados pela CEF às fls. 1227/1229 e afastando a determinação de depósito de valores e cominação de multa em caso de descumprimento, mantido o depósito já realizado pela parte.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONCORDÂNCIA, POR ENGANO, DOS AGRAVADOS COM CÁLCULO ELABORADO PELA CONTADORIA. IMEDIATA RETRATAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. APRESENTAÇÃO DE CÁLCULOS PELA PARTE EXECUTADA POR EQUÍVOCO. DETERMINAÇÃO DE DEPÓSITO SOB PENA DE MULTA. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. No caso dos autos, pretende a agravante não ser compelida a efetuar o depósito de valor determinado na decisão agravada e, reconhecida a preclusão, sejam homologados os cálculos da contadoria de fls. 1173/1178 ou de 1209/1215 do feito de origem, já que os agravados teriam concordado com eles.
2. Os valores apontados às fls. 1173/1178 dos autos de origem se referem ao valor atualizado da indenização contratual paga pela CEF aos agravados – que, ao final, deverá ser deduzido do valor de mercado das joias para, então, se chegar ao quanto efetivamente devido pela agravante às agravadas -, e não ao valor de mercado das joias. Assim, impossível se acolher o pleito recursal de homologação destes cálculos como se fossem o valor total devido pela agravante às agravadas.
3. Não é possível acolher a tese recursal de preclusão, uma vez que, logo após a manifestação de concordância dos agravados com os cálculos formulados pela Contadoria, vieram eles aos autos esclarecer que a suposta aquiescência decorreu de um erro desculpável, antes de qualquer pronunciamento judicial que homologasse a concordância.
4. É absolutamente contraditória a alegação da CEF de preclusão, já que ela própria vem, por meio do presente recurso, pedir que sejam desconsiderados os cálculos apresentados por ela por engano.
5. Posteriormente, a agravante, de modo inexplicável, discordou do valor apresentado pela Contadoria – R\$ 79.019,52 – e apresentou novas contas no valor de R\$ 707.979,12.

6. O acolhimento do cálculo apresentado pela CEF, nos termos em que realizado na decisão recorrida – com determinação de depósito do valor sob pena de multa diária -, não é possível porque não se pode aferir, de plano, se estão plenamente de acordo com os parâmetros fixados no título judicial objeto de execução. Decorre da boa-fé processual que se espera das partes que o fato de a parte agravante ter apresentado cálculo equivocado não faz exsurgir, aos agravados, o direito a percebê-lo, uma vez que, se elaborados em valores superiores ao quanto efetivamente devido, incorreriam os beneficiados em inegável enriquecimento indevido.

7. Desta forma, deve o feito prosseguir com a desconsideração dos cálculos apresentados pela CEF por equívoco e, em consequência, anulação da determinação de depósito dos valores por ela apresentados, bem como da cominação de multa para o seu descumprimento, mantido o depósito já realizado pela parte.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para anular a decisão de fls. 1246/1247 dos autos de origem, integrada pela decisão de fls. 1260/1261, determinando o prosseguimento do feito com a desconsideração dos cálculos apresentados pela CEF às fls. 1227/1229 e afastando a determinação de depósito de valores e cominação de multa em caso de descumprimento, mantido o depósito já realizado pela parte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005593-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AIVANY MARTINS PEDRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL SGANZERLA DURAND - SP211648-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005593-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AIVANY MARTINS PEDRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL SGANZERLA DURAND - SP211648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AIVANY MARTINS PEDRO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que os descontos dos empréstimos fossem limitados ao equivalente a 30% dos vencimentos líquidos recebidos pela agravante.

Alega a agravante que contraiu quatro empréstimos junto ao Banco do Brasil e um empréstimo junto à Caixa Econômica Federal cujas parcelas representam desconto mensal de R\$ 3.595,49 ou 60,69% de seus vencimentos líquidos. Alega que se observadas as deduções legais que não entram no cálculo da margem consignável, bem como o limite de 30% deveria ser descontado o valor de R\$ 1.777,13.

Efeito suspensivo concedido parcialmente (ID 40552084).

Com contraminuta (ID 50968664 e 52351047)).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005593-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AIVANY MARTINS PEDRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL SGANZERLA DURAND - SP211648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela necessidade de limitação dos descontos de empréstimos em folha de pagamento no equivalente a 30% dos rendimentos líquidos do contratante em razão da natureza alimentar da verba, bem como em observância ao princípio da razoabilidade.

Neste sentido, transcrevo recente julgados do C. STJ:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE DE 30% DOS VENCIMENTOS. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO INTERNO DO BANCO BMG S/A A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No tocante aos empréstimos consignados, esta Corte pacificou o entendimento de que a autorização para o desconto na folha de pagamento de prestação de empréstimo contratado não constitui cláusula abusiva, porquanto se trata de circunstância que facilita a obtenção do crédito com condições mais vantajosas, contanto que a soma mensal das prestações destinadas ao desconto dos empréstimos realizados não ultrapasse 30% dos vencimentos do trabalho, em função do princípio da razoabilidade e do caráter alimentar dos vencimentos. 2. Não há que se falar em violação às Súmulas 5 e 7/STJ, na análise de tal controvérsia, uma vez que não se faz necessário reexame da prova dos autos ou do contrato bancário para o provimento do Recurso Especial, tratando-se apenas de aplicação do entendimento sedimentado nesta Corte. 3. Agravo Interno do BANCO BMG S/A a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 194810/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/02/2017)

O entendimento consolidado acerca do tema considera que a limitação do desconto mensal se refere ao rendimento líquido do contratante, assim considerado – para o caso do agravante – como o vencimento bruto deduzidos os encargos tributários (Imposto de Renda e Contribuição Previdenciária) e a contribuição ao Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual (IAMSPE). Neste sentido, julgado da Corte Superior:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO CONSIGNADO. LIMITE DE 30%. NORMATIZAÇÃO FEDERAL. NATUREZA ALIMENTAR DOS VENCIMENTOS E PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DE QUE NÃO SE CONHECE. 1. O Tribunal de origem consignou que “se as prestações não podem ultrapassar a 50% dos vencimentos da servidora, afigura-se viável, pelo princípio da razoabilidade limitar os descontos a 30% (trinta por cento) do valor dos seus vencimentos, que são depositados em conta corrente, mas nem por isso perdem a natureza alimentar”. 2. É pacífico o entendimento do STJ de que “os empréstimos consignados na folha de pagamento do servidor público estão limitados a 30% do valor de sua remuneração, ante a natureza alimentar da verba” (STJ, AgRg no RMS 30.070/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 8/10/2015). 3. Com efeito, “os descontos de empréstimos na folha de pagamento são limitados ao percentual de 30% (trinta por cento) em razão da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade”. (AgRg no REsp. 1.414.115/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/6/2014). 4. O decisum vergastado, ao estabelecer o limite de desconto consignado em 30% dos rendimentos líquidos da recorrida, está em consonância com orientação do STJ. 5. Recurso Especial não conhecido.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, REsp 1658364/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16/06/2017)

Examinando os autos, observo que o Demonstrativo de Pagamento relativo ao mês de agosto de 2017 (Num. 14273351 – Pág. 1 do processo de origem) indica o recebimento de vencimentos brutos de R\$ 7.564,61 com descontos de valores para o IAMSPE (R\$ 144,69), IRRF (R\$ 1.068,63) e Contribuição Previdenciária (R\$ 187,36). Sendo assim, para agosto de 2017 o valor dos vencimentos líquidos a ser considerado para o cálculo do desconto de 30% deve ser (R\$ 6.163,93), com descontos de até R\$ 1.849,18, superior, portanto, ao alegado pela agravante.

Considerando que o demonstrativo de pagamento, como dito, refere-se a agosto de 2017, para o cálculo do limite de descontos devem ser considerados os vencimentos líquidos atuais da agravante, nos termos acima delineados.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao presente Agravo de Instrumento para determinar que os descontos em folha de pagamento da agravante não superem o limite de 30% do valor do vencimento líquido recebido mensalmente, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTOS NA FOLHA DE PAGAMENTO SUPERIORES A 30%. RENDIMENTO LÍQUIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que os descontos dos empréstimos fossem limitados ao equivalente a 30% dos vencimentos líquidos recebidos pela agravante.
2. Alega a agravante que contraíu quatro empréstimos junto ao Banco do Brasil e um empréstimo junto à Caixa Econômica Federal cujas parcelas representam desconto mensal de R\$ 3.595,49 ou 60,69% de seus vencimentos líquidos. Alega que se observadas as deduções legais que não entram no cálculo da margem consignável, bem como o limite de 30% deveria ser descontado o valor de R\$ 1.777,13.
3. Ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela necessidade de limitação dos descontos de empréstimos em folha de pagamento no equivalente a 30% dos rendimentos líquidos do contratante em razão da natureza alimentar da verba, bem como em observância ao princípio da razoabilidade. Neste sentido: *STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 194810/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/02/2017.*
4. O entendimento consolidado acerca do tema considera que a limitação do desconto mensal se refere ao rendimento líquido do contratante, assim considerado – para o caso do agravante – como o vencimento bruto deduzidos os encargos tributários (Imposto de Renda e Contribuição Previdenciária) e a contribuição ao Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual (IAMSPE). Neste sentido, julgado da Corte Superior: *STJ, Segunda Turma, REsp 1658364/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16/06/2017.*
5. Agravo de Instrumento provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar que os descontos em folha de pagamento da agravante não superem o limite de 30% do valor do vencimento líquido recebido mensalmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTO VIAÇÃO TABOÃO LTDA**, contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, nos seguintes termos:

“Em face da decisão proferida pelo juízo da 1ª Vara de Execuções Fiscais (fl. 540) de que não há valores suficientes para cobrir todos os débitos da parte executada, o que impossibilita a penhora no rosto dos autos requerida, prossiga-se com a execução fiscal.

Cumpra-se o determinado à fl. 387.

Int. ”

Alega a agravante que é integrante do Grupo Econômico denominado “Ruas Vaz” formado pela decisão proferida na execução fiscal nº 98.0553936-9 e confirmado pelas decisões proferidas no AI nº 2006.02.00.049151-2 e 2007.03.00.025585-7, consolidando a execução no processo piloto nº 98.0554071-5 em trâmite na 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais de São Paulo. Afirma que em decorrência da consolidação do grupo econômico Ruas Vaz foi decidido no agravo de instrumento nº 0006645-41.2008.4.03.0000 a penhora sobre faturamento de todas as empresas do grupo econômico no percentual de 5% para garantir os feitos fiscais movidos contra o grupo, bem como saldar os créditos da União que não comportam mais discussão judicial.

Argumenta que referidos acórdãos já transitados em julgado não impuseram quaisquer limites em relação a quais processos executivos que se submeteriam à égide do grupo econômico, de modo que se a execução pertence a uma das empresas que sofrem a constrição estaria acobertada pela penhora sobre o faturamento que o grupo de sociedades recolhe. Rechaça a alegação de insuficiência da garantia vez que o saldo das contas judiciais será acrescido constantemente com o percentual do faturamento objeto da constrição judicial.

Concedida a antecipação da tutela recursal (ID 3070413).

Com contraminuta (ID 3326625).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, verifico que nos autos do processo nº 2005.61.82.023157-4 a agravante foi reconhecida como integrante do grupo econômico denominado “Ruas Vaz” (Num. 1079426 – Pág. 3/17). Por sua vez, consta do andamento processual extraído do sítio eletrônico desta E. Corte Regional que o agravo de instrumento nº 000664541.2008.4.03.0000 foi parcialmente provido em julgamento proferido por esta E. Corte Regional fixando o percentual da penhora sobre faturamento em 5% de todas as empresas que compõem o grupo econômico.

No que toca ao feito de origem do presente recurso, observo que ao se manifestar sobre o pedido da agravante de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.055071-5 a agravada se limitou a alegar que *“o montante depositado no processo piloto nº 0554071-22.1998.403.6182 é insuficiente para cobrir os valores devidos em todos os processos do Grupo Econômico. Portanto, esclarece-se que o débito do presente processo não se encontra integralmente garantido”* (Num. 1079455 – Pág. 27).

Entendo, contudo, que a alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui constricto é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de constrição no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido com a parcela mensal penhorada.

Demais disso, não há notícia de que a agravante possua outros bens suficientes à garantia da dívida executada, de modo que o indeferimento do pedido poderia inviabilizar o recebimento do crédito perseguido.

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para autorizar a realização da garantia do crédito fiscal por meio dos valores depositados no processo-piloto nº 98.0554071-5.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. GARANTIA. GRUPO ECONÔMICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5.
2. Alega a agravante que é integrante do Grupo Econômico denominado “Ruas Vaz” formado pela decisão proferida na execução fiscal nº 98.0553936-9 e confirmado pelas decisões proferidas no AI nº 2006.02.00.049151-2 e 2007.03.00.025585-7, consolidando a execução no processo piloto nº 98.0554071-5 em trâmite na 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais de São Paulo. Afirma que em decorrência da consolidação do grupo econômico Ruas Vaz foi decidido no agravo de instrumento nº 0006645-41.2008.4.03.0000 a penhora sobre faturamento de todas as empresas do grupo econômico no percentual de 5% para garantir os feitos fiscais movidos contra o grupo, bem como saldar os créditos da União que não comportam mais discussão judicial.
3. Examinando os autos, verifico que nos autos do processo nº 2005.61.82.023157-4 a agravante foi reconhecida como integrante do grupo econômico denominado “Ruas Vaz” (Num. 1079426 – Pág. 3/17). Por sua vez, consta do andamento processual extraído do sítio eletrônico desta E. Corte Regional que o agravo de instrumento nº 000664541.2008.4.03.0000 foi parcialmente provido em julgamento proferido por esta E. Corte Regional fixando o percentual da penhora sobre faturamento em 5% de todas as empresas que compõem o grupo econômico.
4. A alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui constricto é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de constrição no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre

faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido com a parcela mensal penhorada.

5. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para autorizar a realização da garantia do crédito fiscal por meio dos valores depositados no processo-piloto nº 98.0554071-5, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007403-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDUARDO FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO BAGATIM - SP285078

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007403-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDUARDO FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO BAGATIM - SP285078

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDUARDO FERNANDES DE CASTRO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que liberasse o valor depositado em sua conta de FGTS para amortização da dívida do contrato de financiamento imobiliário nº 1.4444.0301780-0.

Alega o agravante que possui saldo em sua conta de FGTS que pode ser utilizada para amortização da dívida imobiliária, reduzindo o valor das parcelas ao mesmo tempo em que a agravada terá mais dinheiro em caixa para capitalizar. Afirma estar correndo perigo de não conseguir honrar o valor das parcelas, não obstante possua saldo em conta de FGTS para amortização.

Concedida a antecipação da tutela recursal (ID 46607640).

Sem contraminuta.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDUARDO FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO BAGATIM - SP285078

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O dissenso instalado no presente recurso diz respeito à possibilidade de utilização dos valores depositados em contas vinculadas ao FGTS de titularidade do agravante para amortização de dívida relativa a financiamento imobiliário.

Quanto ao tema, tenho entendido pela possibilidade de liberação dos valores em debate para amortização do saldo devedor relativo a financiamento habitacional.

A Lei nº 8.036/90 que dispõe sobre o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço prevê em seu artigo 20 o seguinte:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

V – pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

*VI – liquidação ou **amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário**, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação; (negritei)*

VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

(...)

Como se percebe, o legislador previu a possibilidade de pagamento de parte das prestações, liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor e, ainda, pagamento total ou parcial de moradia própria, desde que observadas as respectivas condições.

Entretanto, ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela possibilidade de que o trabalhador faça uso do montante depositado em sua conta fundiária para amortização do saldo devedor, pagamento de parcelas ou quitação do financiamento, ainda que à margem do SFH, tendo em vista a finalidade social do FGTS. Neste sentido, transcrevo:

“FGTS. LIBERAÇÃO DE VALORES DE SUA CONTA VINCULADA. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE. 1. É possível o levantamento do saldo de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para quitação de financiamento habitacional de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação. 2. Recurso especial improvido.”

(STJ, Segunda Turma, RESP 200401781570, Relator João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007)

“FGTS. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS. LIQUIDAÇÃO OU AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE. Art. 20, V e VI, da Lei 8.036/90. I – Por direito líquido e certo compreende-se o "passível de ser provado de plano, no ato de impetração, por meio de documentos, ou que é reconhecido pela autoridade coatora, dispensando, por conseguinte, dilação probatória" (Direito Constitucional. Marcelo Novelino. Editora Método. 4ª Edição. P. 459). II – Colhe-se dos autos que os impetrantes são casados em regime de comunhão parcial de bens e juntos compraram um imóvel em 24.07.2013, no valor total de R\$ 368.000,00, tendo obtido financiamento junto à Caixa Econômica Federal fora do SFH, no valor de R\$ 287.000, 00 mediante contrato de número 1.4444.0359440-8, assinado em 24.07.2014. O valor financiado foi parcelado em 420 meses, com início em 24.08.2013 e parcela inicial de R\$ 2.942,01, estando o pagamento em dia desde o início do contrato. O primeiro impetrante possui um saldo depositado em sua conta do FGTS e o casal pretende utilizar este valor para amortizar o saldo devedor do contrato de financiamento, mas a CEF oferece resistência sob a alegação de que o caso não se amolda às hipóteses legais de permissão de levantamento (Lei 8.036/90). **III – Entendo que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo, sendo possível o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS em hipóteses excepcionais que visem dar efetividade ao direito constitucional de moradia (Art. 6º da Constituição Federal).** IV – Além do mais, firmou-se sólida jurisprudência sobre o tema no sentido de que é possível o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS, para o fim de liquidação ou amortização de financiamento imobiliário, mesmo fora do sistema financeiro de habitação. V – Remessa oficial desprovida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, RecNec 369139/SP, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 19/10/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reformar a decisão combatida e autorizar o agravante para autorizá-lo a utilizar o valor depositado em sua conta de FGTS para amortização das parcelas relativas ao contrato de mútuo celebrado com a agravada.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao recurso.

A concessão de liminar para autorizar o levantamento de saldo em conta FGTS para amortização de parcelas relativas a financiamento, encontra impedimento no disposto no art. 300, § 3º, do CPC que expressamente veda a concessão de tutela de urgência antecipada na hipótese de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Nesse contexto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE FGTS. AMORTIZAÇÃO DE DÍVIDA. FINANCIAMENTO. LEI 8.036/90. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que liberasse o valor depositado em sua conta de FGTS para amortização da dívida do contrato de financiamento imobiliário nº 1.4444.0301780-0.
2. Alega o agravante que possui saldo em sua conta de FGTS que pode ser utilizada para amortização da dívida imobiliária, reduzindo o valor das parcelas ao mesmo tempo em que a agravada terá mais dinheiro em caixa para capitalizar. Afirma estar correndo perigo de não conseguir honrar o valor das parcelas, não obstante possua saldo em conta de FGTS para amortização.
3. Quanto ao tema, tenho entendido pela possibilidade de liberação dos valores em debate para amortização do saldo devedor relativo a financiamento habitacional. A Lei nº 8.036/90 que dispõe sobre o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço prevê em seu artigo 20 o seguinte: “Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações: (...)VI – liquidação ou **amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário**, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação; (negritei) (...)”
4. Como se percebe, o legislador previu a possibilidade de pagamento de parte das prestações, liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor e, ainda, pagamento total ou parcial de moradia própria, desde que observadas as respectivas condições.
5. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão combatida e autorizar o agravante para autorizá-lo a utilizar o valor depositado em sua conta de FGTS para amortização das parcelas relativas ao contrato de mútuo celebrado com a agravada, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007615-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INDUSTRIA DE PARAFUSOS ELEKO S A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO MAURO BARRUECO - SP162604-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007615-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INDUSTRIA DE PARAFUSOS ELEKO S A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO MAURO BARRUECO - SP162604-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INDÚSTRIA DE PARAFUSOS ELEKO SA** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo, nos seguintes termos:

“(…) Por todo o exposto, **RECEBO OS EMBARGOS SEM EFEITO SUSPENSIVO**, à mingua de garantia plena do juízo. Sem prejuízo disto, o depósito aguardará o trânsito na forma do art. 32, 2º, da Lei n. 6.830/1980. À parte embargada, para responder em trinta dias.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais. Ainda, para estes autos, translade-se cópia de eventuais decisões de incidentes processuais da execução (exceções ou objeções de pré-executividade).

Intimem-se. Cumpra-se.”

(negrito e maiúsculas originais)

Alega a agravante que o prosseguimento da execução está condicionado à não oposição de embargos ou o não conhecimento destes, devendo ser suspensa a execução fiscal com a simples oposição dos embargos, independentemente da análise dos requisitos previstos no CPC. Argumenta que o prosseguimento da execução fiscal poderá causar danos irreparáveis ou de difícil reparação consistente em novas penhoras, inscrição no CADIN e impossibilidade de emissão de CND e afirma que o juízo está garantido, ainda que parcialmente.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 47646333).

Com contraminuta (ID 50601445).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007615-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE PARAFUSOS ELEKO S A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO MAURO BARRUECO - SP162604-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao tratar dos embargos do devedor, o artigo 739-A do CPC/73 previu o seguinte:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Por sua vez, o CPC/2016 trouxe semelhante previsão em seu artigo 919, *verbis*:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Em relação ao tema versado nos autos, o C. STJ possui entendimento consolidado de que o artigo 739-A, § 1º do CPC/1973 é aplicável aos processos de execução fiscal, conforme julgado que abaixo transcrevo:

“AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.5.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.5.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que o art. 739-A do CPC se aplica às execuções fiscais, assim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao cumprimento dos três requisitos legais: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que: No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, porquanto não houve o requerimento, e ainda, a alienação dos bens penhorados não configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens (fls. 70). Logo, a revisão desse entendimento demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas – inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Interno desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 888270/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24/11/2016)

Da análise dos referidos dispositivos legais é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Quanto ao primeiro requisito, verifico haver requerimento expresso da agravante de atribuição de efeito suspensivo aos embargos, conforme se confere no documento Num. 46605810 – Pág. 9.

Quanto à garantia da execução, contudo, verifico que consta da decisão agravada que o valor do débito é de R\$ 3.383.327,60, enquanto foi penhora a quantia de R\$ 43.339,11 (Num. 46605815 – Pág. 5). Percebe-se, assim, que o valor da penhora corresponde a 1,28% do valor da execução, não restando preenchido o requisito da garantia execução para concessão de efeito suspensivo aos embargos. Registro, neste ponto, que a própria agravante reconhece que *“O juízo está garantido, ainda que parcialmente”* (Num. 46605805 – Pág. 6, sublinhei).

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. INSCRIÇÃO NO CADIN. EMISSÃO DE CND. ARTIGO 919 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo.
2. Alega a agravante que o prosseguimento da execução está condicionado à não oposição de embargos ou o não conhecimento destes, devendo ser suspensa a execução fiscal com a simples oposição dos embargos, independentemente da análise dos requisitos previstos no CPC. Argumenta que o prosseguimento da execução fiscal poderá causar danos irreparáveis ou de difícil reparação consistente em novas penhoras, inscrição no CADIN e impossibilidade de emissão de CND e afirma que o juízo está garantido, ainda que parcialmente.

3. Ao tratar dos embargos do devedor, o artigo 919 do novo CPC previu o seguinte:” *Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo. § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*”
4. Da análise do referido dispositivo legal é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.
5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005075-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVADO: REGIANE GONCALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005075-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVADO: REGIANE GONCALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BANCO DO BRASIL S/A** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a exclusão do FNDE do polo passivo, reconheceu a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa do feito de origem a uma das Varas Cíveis da Comarca de Presidente Epitácio/SP, nos seguintes termos:

“(…) Conclui-se, portanto, que não havendo interesse jurídico ou qualquer responsabilidade imputável ao FNDE, sobressai-se a inarredável conclusão de que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito.

Isso posto, após intimadas as partes e decorrido o prazo para eventual recurso, exclua-se o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE do pólo passivo da ação e remetam-se os autos para distribuição a uma das Varas Cíveis da Comarca de Presidente Epitácio, SP, com as nossas homenagens, a fim de que processe e julgue a ação e, caso assim não entenda, proceda na forma do artigo 66, parágrafo único, do Código de Processo Civil, valendo esta decisão como razões em caso de conflito de competência.

Cumpra-se.

Intimem-se.”

Defende o agravante a competência da Justiça Federal, vez que o agravante atua como agente financeiro nos contratos relativos ao FIES, possuindo o FNDE interesse na demanda. Afirma que a Lei nº 10.260/2001 não prevê a contratação do financiamento estudantil por pessoa jurídica, de modo que havendo a procedência da ação estaria se admitindo, ainda que implicitamente, a substituição do contratante do financiamento estudantil.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 47602290).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005075-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVADO: REGIANE GONCALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O dissenso instalado nos autos diz respeito ao alegado descumprimento pela instituição de ensino do programa intitulado “*UNIESP PAGA SUA FACULDADE*”, segundo o qual a IES pagaria as parcelas do FIES e o aluno nada pagaria após a conclusão do curso. Afirmou o autor do feito de origem, neste ponto que estando em vias de concluir o curso foi chamada para assinar o contrato de financiamento estudantil, com a cobrança do valor integral do curso e não somente dos dois anos cursados, quando também teria sido informada que a instituição de ensino não arcaria com o pagamento do financiamento, conforme acordado.

Da narrativa da peça inaugural do feito de origem resta demonstrado de forma clara que a pretensão é formulada contra a instituição de ensino que teria descumprido cláusulas de programa estudantil por ela oferecido. Registro, como bem anotado pela decisão agravada, que não há qualquer alegação de vício ou nulidade de cláusula do contrato de financiamento estudantil, tampouco se alega a prática de qualquer ato ilegal ou conduta abusiva por parte do FNDE a justificar sua inclusão na demanda.

O que constata, portanto, é que não há interesse jurídico do FNDE em compor o polo passivo do feito de origem, existindo apenas, em verdade, mero interesse econômico no recebimento dos valores atinentes ao financiamento estudantil. Neste sentido, de se reconhecer a ilegitimidade do FNDE para compor o polo passivo da ação, o que, por via de consequência, conduz ao reconhecimento da incompetência da Justiça Federal e determina a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão agravada em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. FNDE. LEGITIMIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a exclusão do FNDE do polo passivo, reconheceu a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa do feito de origem a uma das Varas Cíveis da Comarca de Presidente Epitácio/SP.
2. Defende o agravante a competência da Justiça Federal, vez que o agravante atua como agente financeiro nos contratos relativos ao FIES, possuindo o FNDE interesse na demanda. Afirma que a Lei nº 10.260/2001 não prevê a contratação do financiamento estudantil por pessoa jurídica, de modo que havendo a procedência da ação estaria se admitindo, ainda que implicitamente, a substituição do contratante do financiamento estudantil.
3. Da narrativa da peça inaugural do feito de origem resta demonstrado de forma clara que a pretensão é formulada contra a instituição de ensino que teria descumprido cláusulas de programa estudantil por ela oferecido. Registro, como bem anotado pela decisão agravada, que não há qualquer alegação de vício ou nulidade de cláusula do contrato de financiamento estudantil, tampouco se alega a prática de qualquer ato ilegal ou conduta abusiva por parte do FNDE a justificar sua inclusão na demanda.
4. O que constata, portanto, é que não há interesse jurídico do FNDE em compor o polo passivo do feito de origem, existindo apenas, em verdade, mero interesse econômico no recebimento dos valores atinentes ao financiamento estudantil. Neste sentido, de se reconhecer a ilegitimidade do FNDE para compor o polo passivo da ação, o que, por via de consequência, conduz ao reconhecimento da incompetência da Justiça Federal e determina a remessa dos autos à Justiça Estadual.
5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005533-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A
AGRAVADO: ANTONIO ZANATA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005533-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A
AGRAVADO: ANTONIO ZANATA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VITOR RODRIGO SANS** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante, nos seguintes termos:

“1 – **Indeferido** o pedido ID 9845704, formulado por Vitor Rodrigo Sans – OAB/SP 160.869, por meio do seu procurador Roberto Soligo – OAB/MS 2464.

A uma, por ausência de fundamentação legal; e a duas, pois o instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos foi firmado somente pelo Presidente de Associação Maracajuense de Agricultores. E a procuração outorgada pelo exequente não conferiu poderes à Associação para ceder crédito de sua titularidade, ainda mais, na importância pretendida.

Embora esse documento tenha sido efetuado com base na autorização aprovada em assembleia, que ensejou o deferimento do pedido de destaque de honorários contratuais em favor do advogado Creunede, não corresponde/equivale ao contrato de honorários, apto a ensejar o destaque dos honorários advocatícios. Ainda mais que, a princípio, no processo principal não houve outorga de poderes para que o advogado Vitor atuasse no Feito.

Além disso, a importância almejada, correspondente a 10,9708714% do crédito de cada exequente, em um processo que já conta com outros patronos, excede os limites considerados próprios para cobrança de honorários. Vale acrescentar que no instrumento de cessão consta o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o qual foi atualizado e chegou ao montante de R\$ 768.090,23 (setecentos e sessenta e oito mil e noventa reais e vinte e três centavos). (...)”

(negrito original)

Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.

Teve, contudo, indeferido o pedido de habilitação do crédito formulado com o objetivo de que o RPV fosse expedido com a discriminação do crédito principal e os honorários. Defende que independente do nome dado ao instrumento celebrado com a AMA e que fundamenta a cobrança do valor pelos serviços houve a efetiva prestação efetiva dos serviços com êxito e que na ata da 12ª reunião dos agricultores associados houve expressa autorização para que o presidente da associação pudesse contratar profissionais para dar continuidade ao andamento dos processos judiciais.

Com contraminuta (ID 43596315).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005533-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: ANTONIO ZANATA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais. Por sua vez, em 30.01.2008 o presidente da AMA celebrou com o agravante Instrumento Particular de Promessa de Cessão Parcial de Direitos por meio do qual os cedentes – produtores rurais associados – comprometeram-se a ceder ao agravante o valor de R\$ 120.000 no caso de reforma do despacho do juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande que havia indeferido o pedido de expedição de precatório suplementar.

Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*”

Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*julgamento e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.

Registro, ademais, que nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contraminuta que “*sem maiores dúvidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*” .

Em caso assemelhado ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

“1. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR BANCO BRADESCO S.A.: ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 2. RECURSO ESPECIAL DOS ADVOGADOS EXEQUENTES: EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM EXECUÇÃO E EM EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTADA A OFENSA AO ART. 535 DO CPC DE 1973. ALTERAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA ARBITRADA NA EXECUÇÃO. INVIABILIDADE. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. DEFINITIVIDADE DA VERBA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 3. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO POR BOTAFOGO FUTEBOL E REGATAS: PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE ALGUNS TEMAS LEVANTADOS NO ESPECIAL. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADO. DIREITO AUTÔNOMO DE EXIGIR OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. NÃO PARTICIPAÇÃO EM TRANSAÇÃO OCORRIDA NA DEMANDA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE SER PREJUDICADO O CAUSÍDICO. PROCURAÇÃO QUE LEGITIMAVA OS ADVOGADOS A EXECUTAREM AS VERBAS HONORÁRIAS. CESSÃO DE CRÉDITO POSTERIOR. MERA VALIDAÇÃO DA VONTADE DA SOCIEDADE. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 4. Nos termos dos arts. 22, 23 e 24, §§ 1º e 4º, do Estatuto da Advocacia, a prestação de serviço profissional assegura ao advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil o recebimento de honorários, sobre os quais possui direito autônomo de exigibilidade, podendo reclamá-los nos mesmos autos em que fixados e não podendo ser prejudicado por eventual transação realizada pelo cliente e a parte adversa, sem a sua amênia. 5. Da forma como redigido o instrumento de mandato, tanto os advogados como a sociedade teriam legitimidade para executar os honorários advocatícios advindos da execução e dos embargos do devedor. **A cessão de crédito, na realidade, apenas validou a vontade inequívoca da sociedade de transferir aos advogados que efetivamente laboraram no feito o direito à percepção integral dos honorários.** 6. O art. 26 da Lei 8.906/1994 veda o advogado substabelecido com reserva de poderes executar os honorários advocatícios se não houver concordância expressa do advogado substabelecido. No caso, o recurso merece provimento nesta parte, a fim de que sejam os advogados exequentes intimados para promoverem a citação dos advogados substabelecidos, com o propósito de regularizar o vício. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra orientação no sentido de que a definição da base de cálculo dos honorários advocatícios sujeita-se aos efeitos da coisa julgada. 8. Recurso especial e Banco Bradesco S.A. improvido. Recurso especial de Sérgio Soares Sobral Filho e José Augusto de Araújo Leal parcialmente provido. Recurso especial de Botafogo Futebol e Regatas parcialmente conhecido e parcialmente provido.” (negritei)

(STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. ARTIGO 288 E 654 DO CÓDIGO CIVIL. ARTIGO 22 DA LEI 8.906/94. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante.

2. Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.
3. Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*”
4. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte: “*Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654. Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. § 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos. § 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.*”
5. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*juízo e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.
6. Registro, ademais, que nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contraminuta que “*sem maiores dúvidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*”. Neste sentido: *STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017.*
7. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031781-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A
AGRAVADO: IVO JOSE INACIO
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031781-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A
AGRAVADO: IVO JOSE INACIO
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VITOR RODRIGO SANS** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante, nos seguintes termos:

“1 – **Indefiro** o pedido ID 9845704, formulado por Vitor Rodrigo Sans – OAB/SP 160.869, por meio do seu procurador Roberto Soligo – OAB/MS 2464.

A uma, por ausência de fundamentação legal; e a duas, pois o instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos foi firmado somente pelo Presidente de Associação Maracajuense de Agricultores. E a procuração outorgada pelo exequente não conferiu poderes à Associação para ceder crédito de sua titularidade, ainda mais, na importância pretendida.

Embora esse documento tenha sido efetuado com base na autorização aprovada em assembleia, que ensejou o deferimento do pedido de destaque de honorários contratuais em favor do advogado Creunede, não corresponde/equivaler ao contrato de honorários, apto a ensejar o destaque dos honorários advocatícios. Ainda mais que, a princípio, no processo principal não houve outorga de poderes para que o advogado Vitor atuasse no Feito.

Além disso, a importância almejada, correspondente a 10,9708714% do crédito de cada exequente, em um processo que já conta com outros patronos, excede os limites considerados próprios para cobrança de honorários. Vale acrescentar que no instrumento de cessão consta o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o qual foi atualizado e chegou ao montante de R\$ 768.090,23 (setecentos e sessenta e oito mil e noventa reais e vinte e três centavos). (...)”

(negrito original)

Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.

Teve, contudo, indeferido o pedido de habilitação do crédito formulado com o objetivo de que o RPV fosse expedido com a discriminação do crédito principal e os honorários. Defende que independente do nome dado ao instrumento celebrado com a AMA e que fundamenta a cobrança do valor pelos serviços houve a efetiva prestação efetiva dos serviços com êxito e que na ata da 12ª reunião dos agricultores associados houve expressa autorização para que o presidente da associação pudesse contratar profissionais para dar continuidade ao andamento dos processos judiciais.

Com contraminuta (ID 19928445).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031781-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: IVO JOSE INACIO
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais. Por sua vez, em 30.01.2008 o presidente da AMA celebrou com o agravante Instrumento Particular de Promessa de Cessão Parcial de Direitos por meio do qual os cedentes – produtores rurais associados – comprometeram-se a ceder ao agravante o valor de R\$ 120.000 no caso de reforma do despacho do juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande que havia indeferido o pedido de expedição de precatório suplementar.

Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*”

Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do [§ 1º do art. 654](#).

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*julgamento e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.

Registro, ademais, que nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contraminuta que “*sem maiores dívidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*”.

Em caso assemelhado ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

“1. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR BANCO BRADESCO S.A.: ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 2. RECURSO ESPECIAL DOS ADVOGADOS EXEQUENTES: EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM EXECUÇÃO E EM EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTADA A OFENSA AO ART. 535 DO CPC DE 1973. ALTERAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA ARBITRADA NA EXECUÇÃO. INVIABILIDADE. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. DEFINITIVIDADE DA VERBA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 3. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO POR BOTAFOGO FUTEBOL E REGATAS: PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE ALGUNS TEMAS LEVANTADOS NO ESPECIAL. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADO. DIREITO AUTÔNOMO DE EXIGIR OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. NÃO PARTICIPAÇÃO EM TRANSAÇÃO OCORRIDA NA DEMANDA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE SER PREJUDICADO O CAUSÍDICO. PROCURAÇÃO QUE LEGITIMAVA OS ADVOGADOS A EXECUTAREM AS VERBAS HONORÁRIAS. CESSÃO DE CRÉDITO POSTERIOR. MERA VALIDAÇÃO DA VONTADE DA SOCIEDADE. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 4. Nos termos dos arts. 22, 23 e 24, §§ 1º e 4º, do Estatuto da Advocacia, a prestação de serviço profissional assegura ao advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil o recebimento de honorários, sobre os quais possui direito autônomo de exigibilidade, podendo reclamá-los nos mesmos autos em que fixados e não podendo ser prejudicado por eventual transação realizada pelo cliente e a parte adversa, sem a sua anuência. 5. Da forma como redigido o instrumento de mandato, tanto os advogados como a sociedade teriam legitimidade para executar os honorários advocatícios advindos da execução e dos embargos do devedor. **A cessão de crédito, na realidade, apenas validou a vontade inequívoca da sociedade de transferir aos advogados que efetivamente laboraram no feito o direito à percepção integral dos honorários.** 6. O art. 26 da Lei 8.906/1994 veda o advogado substabelecido com reserva de poderes executar os honorários advocatícios se não houver concordância expressa do advogado substabelecido. No caso, o recurso merece provimento nesta parte, a fim de que sejam os advogados exequentes intimados para promoverem a citação dos advogados substabelecidos, com o propósito de regularizar o vício. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra orientação no sentido de que a definição da base de cálculo dos honorários advocatícios sujeita-se aos efeitos da coisa julgada. 8. Recurso especial e Banco Bradesco S.A. improvido. Recurso especial de Sérgio Soares Sobral Filho e José Augusto de Araújo Leal parcialmente provido. Recurso especial de Botafogo Futebol e Regatas parcialmente conhecido e parcialmente provido.” (negritei)

(STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. ARTIGO 288 E 654 DO CÓDIGO CIVIL. ARTIGO 22 DA LEI 8.906/94. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante.
2. Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em

24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.

3. Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*”
4. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte: “*Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654. Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. § 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos. § 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.*”
5. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*juízo e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.
6. Registro, ademais, que nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contraminuta que “*sem maiores dívidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*”. Neste sentido: *STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017.*
7. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030771-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WALDOMIRO THOMAZ, JOSE ROBERTO TEIXEIRA, ALEXANDRE THOMAZ

REPRESENTANTE: ALEXANDRE THOMAZ, DANIEL THOMAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM ARNALDO DA SILVA NETO - MS8829-B,

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI - MS14197

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030771-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WALDOMIRO THOMAZ, JOSE ROBERTO TEIXEIRA, ALEXANDRE THOMAZ

REPRESENTANTE: ALEXANDRE THOMAZ, DANIEL THOMAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM ARNALDO DA SILVA NETO - MS8829-B,
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI - MS14197
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, excluiu os sócios do polo passivo da lide.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que haveria prova nos autos de que os coexecutados participariam da administração de empresas integrantes de grupo econômico de fato, o que teria sido apurado mediante trabalho minucioso de fiscalização. Sustenta, ainda, que a alegação de sua ilegitimidade passiva não poderia ter sido acolhida mediante simples petição nos autos, porquanto a dilação probatória seria imprescindível ao caso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 28700089).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030771-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WALDOMIRO THOMAZ, JOSE ROBERTO TEIXEIRA, ALEXANDRE THOMAZ
REPRESENTANTE: ALEXANDRE THOMAZ, DANIEL THOMAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM ARNALDO DA SILVA NETO - MS8829-B,
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI - MS14197
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que excluiu os sócios do polo passivo da lide.

A controvérsia cinge-se à inclusão, no polo passivo de ação de execução fiscal, de administradores de sociedades integrantes de grupo econômico de fato.

Com o devido respeito à decisão que excluiu os sócios do polo passivo ao fundamento da ausência de comprovação da prática de atos com infração de lei, entendo que a cópia do relatório da ação fiscal nos frigoríficos de Guia Lopes da Laguna/MS juntada aos autos é suficiente para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, a ocorrência de confusão patrimonial, administração e sede comuns, bem como o compartilhamento de infraestrutura entre as sociedades indicadas (ID 8944237, fls. 354/359 e ID 8944238, fls. 360/380).

Desse modo, a inclusão dos administradores indicados pela agravante no polo passivo da execução fiscal subjacente encontra-se amparada pelo artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Ademais, à luz da farta documentação juntada aos autos dando conta da caracterização de grupo econômico de fato, a alegação deduzida pelos coexecutados, no sentido de sua ilegitimidade passiva por força da inexistência de atos praticados com infração de lei, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não poderia ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

STJ - 2ª Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade. II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

STJ - 1ª Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 p. 235

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN, 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johansomdi Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a manutenção dos sócios coexecutados Alexandre Thomaz, Waldomiro Thomaz e José Roberto Teixeira no polo passivo da execução fiscal de origem.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS COEXECUTADOS POR FORÇA DA INEXISTÊNCIA DE ATOS PRATICADOS COM INFRAÇÃO DE LEI. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se à inclusão, no polo passivo de ação de execução fiscal, de administradores de sociedades integrantes de grupo econômico de fato.

2. A cópia do relatório da ação fiscal nos frigoríficos de Guia Lopes da Laguna/MS juntada aos autos é suficiente para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, a ocorrência de confusão patrimonial, administração e sede comuns, bem como o compartilhamento de infraestrutura entre as sociedades indicadas. Desse modo, a inclusão dos administradores indicados pela agravante no polo passivo da execução fiscal subjacente encontra-se amparada pelo artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

3. À luz da farta documentação juntada aos autos dando conta da caracterização de grupo econômico de fato, a alegação deduzida pelos coexecutados, no sentido de sua ilegitimidade passiva por força da inexistência de atos praticados com infração de lei, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não poderia ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Precedentes.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a manutenção dos sócios coexecutados Alexandre Thomaz, Waldomiro Thomaz e José Roberto Teixeira no polo passivo da execução fiscal de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001706-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001706-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por CORUS AGROFLORESTAL S/A contra o acórdão (Id12650940), assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOVO FUNRURAL. SENAR. LEI 8.870/94, ART. 25, INCISOS I, II E § 1º. LEI 10.256/2001. EC 20/98. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, de forma que a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social, admitindo-se sua regulação por lei ordinária.
2. Encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.
3. Inexiste qualquer mácula na instituição da contribuição ao SENAR, seja pela não delimitação do sujeito ativo da relação tributária ou inobservância de lei complementar para a sua cobrança e vício de iniciativa da lei que lhe ampara, qual seja, a Lei 8.315/91, que encontra seu fundamento de validade no artigo 62, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal e no art. 149 da CF/88.
4. Assim, a contribuição devida ao SENAR deverá ser calculada nos termos do § 1º do art. 25 da Lei nº 10.256/01.
5. Agravo de instrumento não provido..

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive para fins de questionamento, alegando omissão do acórdão recorrido no que respeita à alegada inconstitucionalidade material da Contribuição ao FUNRURAL, e, ao SENAR, consequentemente, já que tal contribuição seria violadora do art. 5º, inciso II c/c art. 150, inciso I, ambos da CF/88 e no art. 97, incisos I a III do CTN.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001706-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016015-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAROLINA MAGATON BUSSOLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CAROLINA MAGATON BUSSOLA, em face de decisão que indeferiu tutela provisória de urgência requerida com a finalidade de determinar a exclusão de seu nome dos registros de pendências financeiras em âmbito interno da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que mesmo a manutenção do cadastro de seu nome apenas no âmbito dos registros internos da CEF causa-lhe prejuízos, pois impedem, por exemplo, a concessão de financiamento bancário em seu nome.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que a manutenção do seu nome nos cadastros internos de inadimplentes da CEF, não impedirá a “má-fama” que a circundará até o final do processo, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Isso porque, conforme consignado pelo juízo de origem, os cadastros de âmbito interno, por não terem publicidade, não têm o condão de influenciar terceiros.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recusal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004514-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: LINDALVA CAROLINA MASSAD DA CUNHA

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763,

KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

DESPACHO

Documentos números 46170650, 46170652, 46170653, 46170654, 46170657, 61410752 e 61410753.

Providencie a subsecretaria as anotações pertinentes na autuação deste feito, relativamente à representação processual da agravada, nos termos do item 3 da petição nº 61410753, página 27.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020498-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DELCIO MARTINS DA SILVA, REGINA DE FATIMA RODRIGUES E SILVA, DELCIO MARTINS DA SILVA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384-N

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020498-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DELCIO MARTINS DA SILVA, REGINA DE FATIMA RODRIGUES E SILVA, DELCIO MARTINS DA SILVA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR FESTI - SP87384

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DELCIO MARTINS DA SILVA E OUTROS contra o acórdão, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO MESMO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a correção de inexatidões materiais, de ofício, pelo magistrado, ainda que ocorrido o trânsito em julgado da sentença.

2. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a embargante a existência de omissão do acórdão recorrido quanto ao termo inicial da incidência da correção monetária e dos juros de mora sobre a verba sucumbencial.

É o relatório.

VOTO

Com razão a embargante.

Na hipótese, necessário esclarecimento acerca da incidência do termo inicial da incidência da correção monetária e dos juros de mora sobre a verba sucumbencial

Os honorários advocatícios, embora representassem, à época da prolação da sentença, 10% (dez por cento) do valor atribuída à causa, foram fixados em valores e não em percentual, razão pela qual a correção monetária deve incidir a partir da sua fixação.

Quanto aos juros de mora, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ao qual me filio, é no sentido de que "o termo inicial dos juros moratórios incidentes sobre os honorários advocatícios decorrentes da sucumbência é a data da intimação para o adimplemento da obrigação, e não o trânsito em julgado do título executivo".

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO. SÚMULA N. 83/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Na vigência do CPC/1973 prevalecia na jurisprudência do STJ o entendimento de que "o termo inicial dos juros moratórios incidentes sobre os honorários advocatícios decorrentes da sucumbência é a data da intimação para o adimplemento da obrigação, e não o trânsito em julgado do título executivo" (AgRg no REsp 1432692/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 01/04/2016).

2. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte, é inafastável a aplicação da Súmula n. 83/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 202.860/CE, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 05/04/2019)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, esclarecendo que o termo inicial da correção monetária sobre os honorários de sucumbência é a data da sua fixação na sentença e os juros de mora incidem a partir da intimação para o adimplemento da obrigação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INSTRUMENTO. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Na hipótese, necessário esclarecimento acerca do termo inicial da incidência da correção monetária e dos juros de mora sobre a verba sucumbencial.
2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, sem efeitos infringentes para sanar a omissão apontada, esclarecendo que o termo inicial da correção monetária sobre os honorários de sucumbência é a data da sua fixação na sentença e os juros de mora incidem a partir da intimação para o adimplemento da obrigação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003154-57.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003154-57.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Viação Bristol Ltda. – ME contra acórdão de ID 55226511, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APROVEITAMENTO DE PENHORA SOBRE FATURAMENTO EFETIVADA EM OUTRA EXECUÇÃO: IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS NO PERÍODO EM QUE PENDENTE A CONCLUSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL: POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1. O débito exequendo “não está sendo cobrado no conjunto de execuções do Grupo Econômico cujo feito-piloto tem o nº 98.0554071-5, em que pese ter, por equívoco, constado da relação de fls. (...) daqueles autos, sendo certo que a decisão de fls. (...) indeferiu a reunião deste feito àqueles, não tendo sofrido recurso das partes”.*
- 2. Desse modo, embora a agravante integre o grupo econômico cujas empresas tiveram a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento determinada, essa penhora não aproveita a execução fiscal de origem.*
- 3. Quanto à alegação de não incidência de juros moratórios no período em que o crédito estaria com a exigibilidade suspensa, em decorrência da existência de processo administrativo fiscal pendente de julgamento pela Fazenda, deve-se lembrar que os juros cobrados são aqueles decorrentes da mora pelo inadimplemento da obrigação tributária, cuja incidência está disciplinada no artigo 161 do Código Tributário Nacional.*
- 4. Estando suspensa a exigibilidade do crédito na pendência de processo administrativo fiscal, não há razão para afastar a incidência dos juros moratórios, os quais decorrem da mora do contribuinte, e não da morosidade da Administração Pública em julgar o recurso interposto.*
- 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.*

A embargante requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003154-57.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 55226511.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018080-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROSALVO AUGUSTO SOUZA DE BUENO GIZZI JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME FREDERICO TOBIAS DE BUENO GIZZI - PR76190

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018080-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 780/2140

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Rosalvo Augusto Souza de Bueno Gizzi Junior contra acórdão de ID 55226523, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO POSTERIORMENTE À PENHORA. LIBERAÇÃO DA GARANTIA: IMPOSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. NATUREZA SALARIAL NÃO DEMONSTRADA. VALORES EM CONTA-POUPANÇA INFERIORES A QUARENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS: IMPENHORABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. A adesão ao parcelamento não implica o levantamento das condições já existentes. Precedentes.*
- 2. Nos termos do artigo 833, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal. Precedentes.*
- 3. No caso dos autos, a cópia dos extratos juntados não evidencia a natureza salarial dos valores existentes na conta bloqueada nº 03621-3, agência 3878, do Banco Itaú. A "sobra" do salário mensal pode ser objeto de constrição, porquanto somente depois de vencido o mês é que esse valor poderia ser investido. Precedentes.*
- 4. Quanto aos valores depositados na conta-poupança 1001262-7, agência 3329, do Banco Bradesco, o extrato demonstra tratar-se de quantia inferior a quarenta salários-mínimos, importando em sua impenhorabilidade absoluta. Precedente.*
- 5. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo interno prejudicado.*

O embargante alega que o acórdão não estaria devidamente fundamentado. Sustenta, ainda, haver omissão no julgado em relação às teses e aos precedentes evocados.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018080-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROSALVO AUGUSTO SOUZA DE BUENO GIZZI JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME FREDERICO TOBIAS DE BUENO GIZZI - PR76190

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 55226523.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029016-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ABIGAIL RODRIGUES DE ARRUDA FURQUIM, ADALGISO DOS SANTOS, ADEMIR GUARINI, AGOSTINHO PEDRO DE MEDEIROS FILHO, AIRTON JOSE ABELLANEDA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029016-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ABIGAIL RODRIGUES DE ARRUDA FURQUIM, ADALGISO DOS SANTOS, ADEMIR GUARINI, AGOSTINHO PEDRO DE MEDEIROS FILHO, AIRTON JOSE ABELLANEDA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por ABIGAIL RODRIGUES DE ARRUDA FURQUIM E OUTROS contra a decisão que, nos autos da ação de indenização securitária, declinou da competência para processamento e julgamento da demanda e determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal.

Sustentam os agravantes, em síntese, que a competência é da Justiça Comum Estadual e que não poderia ter havido determinação de desmembramento e remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id8264258).

Contraminuta apresentada (Id20316225).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029016-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ABIGAIL RODRIGUES DE ARRUDA FURQUIM, ADALGISO DOS SANTOS, ADEMIR GUARINI, AGOSTINHO PEDRO DE MEDEIROS FILHO, AIRTON JOSE ABELLANEDA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão recorrida não tratou da questão da existência de litisconsórcio passivo com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF e da consequente competência da Justiça Federal para julgamento da demanda. Essa questão foi objeto de decisão na Justiça Comum Estadual.

Com efeito, tratou-se apenas de declinatória de competência para julgamento da ação ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa.

E está de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para a fixação da competência dos juizados especiais federais, nos termos do art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/01, em caso de litisconsórcio facultativo ativo, deve ser levado em consideração o valor pleiteado de maneira individual por cada autor, ou seja, dividindo-se o valor atribuído à causa pelo número de demandantes, sendo irrelevante se a soma desses valores ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido em lei. Assim:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - SEGURO HABITACIONAL - MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 150 DO STJ - PRECEDENTES DO STJ - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Apresentada manifestação de interesse da Caixa Econômica Federal no deslinde do feito, em obediência ao enunciado contido na Súmula 150 do STJ, compete à justiça federal decidir sobre a existência do interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas. Precedentes desta Corte Superior.
2. Para a fixação da competência dos juizados especiais federais, nos termos do art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/01, em caso de litisconsórcio facultativo ativo, deve ser levado em consideração o valor pleiteado de maneira individual por cada autor, ou seja, dividindo-se o valor atribuído à causa pelo número de demandantes, sendo irrelevante se a soma desses valores ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido em lei. Precedentes.
3. Agravo interno desprovido.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. DESMEMBRAMENTO. LITISCONSÓRCIO. VALOR DA CAUSA. JUIZADO ESPECIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a fixação da competência dos juizados especiais federais, nos termos do art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/01, em caso de litisconsórcio facultativo ativo, deve ser levado em consideração o valor pleiteado de maneira individual por cada autor, ou seja, dividindo-se o valor atribuído à causa pelo número de demandantes, sendo irrelevante se a soma desses valores ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido em lei.
2. Agravo instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRENE BATISTA LIMA
ASSISTENTE: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRENE BATISTA LIMA
ASSISTENTE: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do artigo 932, IV, “b”, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

No referido recurso, discute-se se a agravante tem interesse no feito em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente se a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, sustentando que, na hipótese, as apólices são públicas e o comprometimento do FCVS é presumido.

Não houve apresentação de contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRENE BATISTA LIMA
ASSISTENTE: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

VOTO

Não vislumbro, nos argumentos trazidos pela agravante, motivos que infirmem a decisão monocrática ora atacada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, todos os contratos com os autores da ação foram firmados anteriormente à vigência da Lei 7.682 de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se os contratos não têm cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF.
COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO
RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela FEDERAL DE SEGUROS S/A contra decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do artigo 932, IV, “b”, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

No referido recurso, discute-se se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF tem interesse no feito em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente se a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, sustentando que, na hipótese, as apólices são públicas e o comprometimento do FCVS é presumido.

Contraminuta ao recurso (Id56723219 e 56725785).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Não vislumbro, nos argumentos trazidos pela agravante, motivos que infirmem a decisão monocrática ora atacada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o contrato de mútuo habitacional foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, não estando abrangido pelo período em que as apólices públicas passaram a ser garantidas pelo FCVS, portanto.

Ressalte-se que o fato de a apólice ser garantida por um fundo público não significa que comprometa recursos do FCVS e de sua subconta, o que somente passou a acontecer após a vigência da Lei nº 7.682/1988.

Desse modo, afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, nos termos da jurisprudência com força vinculante emanada do Superior Tribunal de Justiça, de rigor a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a conseqüente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006914-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAROLINA DE ALMEIDA GARCIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERNANDES DOS SANTOS ANDRADE - SP392054, LUIZ ANTONIO DE ANDRADE - SP105438

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006914-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAROLINA DE ALMEIDA GARCIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERNANDES DOS SANTOS ANDRADE - SP392054, LUIZ ANTONIO DE ANDRADE - SP105438

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CAROLINA DE ALMEIDA GARCIA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzem os agravantes, em síntese, a possibilidade de purgação da mora e vícios na notificação da data do segundo leilão.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id46628903).

Contraminuta ao recurso (Id52661348).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006914-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAROLINA DE ALMEIDA GARCIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERNANDES DOS SANTOS ANDRADE - SP392054, LUIZ ANTONIO DE ANDRADE - SP105438

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Assim, uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A já citada Lei afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, tendo ocorrido a venda direta do bem, após não ter havido licitantes no leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo..

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento** ao agravo de instrumento para o efeito de autorizar a purgação da mora nos termos delineados no presente voto.

A Lei nº 9.514/97, quanto à purgação da mora, prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465, publicada em 12.7.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

“§ 2o-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.”

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

No caso presente, em que se tem consolidação da propriedade ultimada antes da Lei n 13.465/2017 (antes de 12 de julho de 2017), tenho que é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao

recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001870-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001870-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por LUIZ ANTONIO DE SOUZA contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação ajuizada pelo Agravante com a finalidade de reintegração aos quadros da Reserva Remunerada da Aeronáutica, com o restabelecimento dos proventos de inatividade, assim como a manutenção em um dos cargos de enfermagem junto à Prefeitura Municipal.

Sustenta o agravante, em síntese, a violação do princípio do contraditório porque foi afastado sem processo administrativo disciplinar, mas apenas após a conclusão de sindicância administrativa, procedimento no qual não lhe é oportunizada a ampla defesa e contraditório.

Aduz a possibilidade de cumulação de dois cargos públicos para profissionais de saúde.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id29530665).

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, argumentando que estão presentes os requisitos legais para a concessão da antecipação da tutela recursal, notadamente a probabilidade de provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001870-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese, apesar das alegações da agravante, não vislumbro razões para alteração da decisão agravada.

Nos termos do art. 1.019, I, do CPC, o Relator do agravo de instrumento poderá suspender os efeitos da decisão recorrida ou antecipar a pretensão recursal, desde que também presentes os requisitos previstos no art. 995, parágrafo único, do mesmo diploma legal, ou seja, se da imediata produção dos efeitos da decisão recorrida houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Conforme consignado na decisão recorrida, não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Com efeito, consta da decisão de origem, “o autor foi notificado para assinatura do Termo de Ciência e Opção de Cargo, Função ou Remuneração em setembro de 2016, com a advertência de que seria iniciado processo de demissão “ex officio”. Observo que o autor foi transferido para a Reserva Não-Remunerada da Força Aérea em 07.07.2018. Alega o autor não ter sido deferido o pedido de abertura de processo administrativo com possibilidade de exercício de ampla defesa e contraditório. Ocorre que o documento ID 12188692, proveniente do Comando de Aeronáutica, parece expresso no sentido de ter procedido conforme legislação de caserna no que concerne à apuração em sindicância quanto aos fatos narrados em relação ao autor, fazendo menção à aplicação da NSCA 35-2/2016. A sindicância em questão, em que lhe teria sido determinada a opção de cargos, revela, para o fim de se apurar eventual violação de direito de ampla defesa, que este, ao menos aparentemente, teve oportunidade de infirmar as conclusões de acumulação ilícita de cargos através da apresentação de toda prova que possuía para tanto.”

Assim, as alegações do Autor, quanto à ausência de oportunidade de defesa, dependem de dilação probatória, e não prescindem do contraditório, sendo necessária a prévia oitiva da parte contrária.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 1.019, I, do CPC, o Relator do agravo de instrumento poderá suspender os efeitos da decisão recorrida ou antecipar a pretensão recursal, desde que também presentes os requisitos previstos no art. 995, parágrafo único, do mesmo diploma legal, ou seja, se da imediata produção dos efeitos da decisão recorrida houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.
2. Na hipótese, não há demonstração dos requisitos legais, a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006966-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANDRE GUEDES PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANDRE GUEDES PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANDRÉ GUEDES PINTO, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que em ação declaratória, indeferiu pedido de antecipação de tutela com o fim de suspender a execução extrajudicial de imóvel objeto de alienação fiduciária.

Aduz o agravante, em síntese, o interesse na purgação parcial da mora, ainda que tenha havido a consolidação da propriedade em favor da CEF, haja vista que vem passando por dificuldades financeiras e ainda não houve assinatura da carta de arrematação do bem.

Não houve apresentação de contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006966-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANDRE GUEDES PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, o que não é a hipótese dos autos, de modo que não há mais espaço para se suscitar a aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária, caindo por terra toda a alegação nesse sentido formulada pelos Agravantes.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a purgação deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei no11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1o A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1o do art. 26 desta Lei.

§ 2o Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3o do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso ou de pagamento parcial.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011584-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: SONIA NOBUKO IMAMURA OKUDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A, LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

ATO ORDINATÓRIO

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*"(...) Diante do exposto, **defiro o pedido de tutela de urgência**, para determinar à União Federal que se abstenha de efetuar descontos nas folhas de pagamento da autora referentes à restituição ao erário dos valores recebidos por força de decisão judicial no âmbito da Reclamação Trabalhista nº 0138200-51.1992.5.02.0045.*

Intime-se, com urgência, a União Federal para dar cumprimento à decisão. (...)"

(negrito original)

Alega a agravante que o ato administrativo contra o qual se insurge a agravante obedeceu ao primado constitucional do devido processo legal com instauração do processo administrativo nº 10761.720149/2017-15 em que foi assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Argumenta que a devolução dos valores percebidos pelos servidores decorre da rescisão do julgado proferido no processo judicial nº 0138200-51.1992.5.02.0045, vez que todos que recebem dinheiro público indevidamente devem repeti-lo aos cofres públicos. Sustenta que com a desconstituição do julgado os pagamentos efetuados tornaram-se indevidos por não mais estarem amparados em decisão judicial.

Defende a restituição de valores indevidamente pagos pelo INSS sob pena de enriquecimento ilícito nos termos dos artigos 876 e 884 a 885 do Código Civil e afirma que o artigo 46, § 3º da Lei nº 8.112/90 prevê a necessidade de atualização dos valores recebidos em decorrência de cumprimento de decisão liminar, tutela antecipada ou de sentença que venha a ser revogada ou rescindida até a data de reposição e que mesmo existindo boa-fé do servidor a Administração tem o dever de suspender o pagamento e buscar o ressarcimento.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova,

bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O debate empreendido nos autos diz respeito à possibilidade de exigir da agravada a restituição dos valores recebidos em decorrência de sentença judicial transitada em julgado e posteriormente rescindida.

Quanto ao tema, o C. STJ adotou o entendimento de que valores que ostentam natureza alimentar recebidos por servidor de boa-fé não devem ser restituídos ao erário. Segundo a Corte Superior, a impossibilidade de se exigir a restituição de valores ao erário em tais situações decorre de dois fatores: (i) a natureza alimentar da verba recebida e (ii) a presunção de boa-fé do servidor que os recebeu em razão de sentença judicial transitada em julgado.

Nesta linha de entendimento, transcrevo julgados do C. STJ e desta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VALORES RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. POSTERIOR DESCONSTITUIÇÃO POR AÇÃO RESCISÓRIA. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. NÃO CABIMENTO. 1. Trata-se de recurso especial contra acórdão que confirmou a sentença que, por sua vez, condenou a União a sustar a cobrança de valores relativos à incorporação, na remuneração dos autores, do índice inflacionário de 26,05%, correspondente à inflação de janeiro de 1989, recebidos a partir de 1994 até o ano de 2000, por força de decisão judicial transitada em julgado, desconstituída por acórdão proferido em ação rescisória proposta pela União. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que não é devida a restituição ao erário de valores de natureza alimentar recebidos de boa-fé pelo beneficiário em razão de sentença transitada em julgado e posteriormente rescindida. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1323170/RJ, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 18/11/2013)

“RECURSO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE À PRETENSÃO EXECUTÓRIA APRESENTADA PELA UNIÃO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO EM AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. MILITARES DA RESERVA E PENSIONISTAS. REAJUSTE DE 11,98%. URV. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE RESCINDIDA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR. BOA-FÉ PRESUMIDA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (...) 4 – Segundo o STJ, não é suficiente que a verba recebida seja alimentar, sendo preciso que o titular do direito o tenha recebido de boa-fé, que consiste na presunção da definitividade do pagamento. Caso o beneficiário saiba ou deva saber que os recursos recebidos não integrariam em definitivo o seu patrimônio, qualquer ato de disposição desses valores, ainda que para fins alimentares, salvo situações emergenciais e excepcionais, não poderia estar acobertado pela boa-fé, já que é princípio basilar tanto na ética quanto no direito, que ninguém pode dispor do que não possui (Min. HUMBERTO MARTINS, no AgRg no RESP n. 126480/CE). 5 – Contudo, o STJ firmou o entendimento no sentido de que não é devida a restituição dos valores que, por força de decisão transitada em julgado, foram recebidos de boa-fé, ainda que posteriormente tal decisão tenha sido desconstituída em ação rescisória (AgRg no ARESP n. 2447/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 17/04/2012). Em sentido similar decidiu o STF no MS n. 25921 AgR-segundo, Relator Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, j. 08/09/2015, DJE 28/09/2015. 6 – O entendimento consolidado segundo o qual é legítimo o desconto de valores pagos em razão do cumprimento de decisão judicial precária, posteriormente revogada, não tem aplicação neste caso porque aqui o pagamento decorreu sentença judicial definitiva, que só depois foi desconstituída em ação rescisória. 7 – Agravo interno da AGU a que se nega provimento.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 822567/SP, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 30/01/2018)

Tenho que o caso em análise merece idêntico entendimento, à míngua de controvérsia quanto ao recebimento de valores pleiteados de boa-fé pela agravada em razão de sentença transitada em julgado, razão pela qual a decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência no feito originário deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se. São Paulo, 15 de maio de 2019."

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009134-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009134-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cerâmica Chiarelli S.A. - em recuperação judicial contra decisão que não recebeu embargos à execução fiscal por ausência de garantia integral do juízo, nos termos do art. 16 da Lei nº 6.830/80.

A agravante pugna pela reversão do julgado, ao fundamento de ser possível o conhecimento dos embargos opostos ainda que inexistente garantia integral do débito excutido.

Indeferido pedido de antecipação da tutela recursal.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009134-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo do REsp nº 1.127.815/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou seu entendimento no sentido de que a insuficiência de penhora não opera, por si só, a extinção dos embargos opostos, sem que o magistrado, antes da decisão terminativa, conceda ao executado prazo para proceder ao reforço da garantia:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC, CONFIGURADA.

(...)

9. A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor; cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pécua do acesso à justiça. (Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 22/08/2005) 10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhora do (fls e-STJ 349/350).

(...)

14. Recurso a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

No caso em exame, o Juízo *a quo* oportunizou à embargante/agravante promover o reforço da penhora, no prazo de 01 (um) ano, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito (Id 2624332, pg. 1). Portanto, não merece reparo a r. decisão.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO GARANTIA PARCIAL DO JUÍZO. OPORTUNIDADE PARA A EMBARGANTE REGULARIZAR. DECISÃO MANTIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo do REsp nº 1.127.815/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou seu entendimento no sentido de que a insuficiência de penhora não opera, por si só, a extinção dos embargos opostos, sem que o magistrado, antes da decisão terminativa, conceda ao executado prazo para proceder ao reforço da garantia

2. No caso em exame, o Juízo *a quo* oportunizou à embargante/agravante promover o reforço da penhora, no prazo de 01 (um) ano, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito (Id 2624332, pg. 1). Portanto, não merece reparo a r. decisão.

3. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008278-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDISON CARLOS RUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CIBELE CONTE CARBONI - SP186726, CELSO APARECIDO CARBONI - SP95530

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008278-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDISON CARLOS RUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CIBELE CONTE CARBONI - SP186726, CELSO APARECIDO CARBONI - SP95530

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edison Carlos Ruiz em face de decisão que, em sede de execução fiscal movida pela União Federal, rejeitou as objeções apresentadas em exceção de pré-executividade, determinando o regular prosseguimento do feito.

Em suas razões recursais, alega, em síntese: (i) a ilegalidade do redirecionamento da execução, por não participar dos trâmites administrativos da associação durante sua gestão; (ii) a nulidade da Certidão de Dívida Ativa por falta de clareza; (iii) a decadência do crédito executado; (iv) e a abusividade da multa de mora e a ilegalidade da incidência da taxa SELIC.

Indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008278-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDISON CARLOS RUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CIBELE CONTE CARBONI - SP186726, CELSO APARECIDO CARBONI - SP95530

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

As alegações deduzidas pelo agravante, no sentido da impossibilidade de redirecionamento da execução contra o representante da executada e da não participação ativa na administração da Santa Casa, demandariam exame de prova com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXC. DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 393/S. Não é cabível exceção de pré-executividade quando a análise da questão demandar dilação probatória. Inteligência da Súmula 393/STJ. (...) (AGRESP 201101235921, CASTRO MEIRA, STJ SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/06/2012).

Com relação à decadência do crédito executado, ressalte-se que, nos termos do referido artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), decai em 5 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

No caso, consta dos autos que a constituição do crédito se deu por Auto de Infração (lançamento) lavrado em 25/04/2013 (id 2322342, pg. 37), relativamente a contribuições previdenciárias correspondentes ao período 04/2008 a 12/2008.

Portanto, contado o prazo a partir do dia 01/01/2009 – primeiro dia do exercício seguinte – não havia transcorrido o lapso quinquenal quando constituído o crédito.

Quanto à nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O agravante apresenta apenas alegações genéricas de descumprimento dos arts. 142 e 147 do CTN, não sendo possível aferir *prima facie* qualquer nulidade capaz de elidir a presunção de certeza e liquidez que recai sobre referido título executivo, por expressa disposição legal (art. 204 do CTN).

Por tratar-se de ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao agravante demonstrar, mediante prova inequívoca, a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PEÇA CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015).

No que concerne à alegação de cobrança de multa abusiva porquanto em percentual superior ao comando da Lei nº 9.298/96, ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, em julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que não se aplica ao processo executivo fiscal a redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), prevista no art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com redação dada pela Lei nº 9.298/96, porquanto rege-se por regramento próprio.

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 306 DO TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. ALEGADO EFEITO CONFISCATÓRIO. SÚMULA 28 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO CDC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA. ART. 1º DO DECRETO 3.342/00. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.(...)

6. A redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), nos termos do que dispõe o art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, nesta parte alterado pela Lei nº 9.298/96, aplica-se às relações de consumo, de natureza contratual, atinentes ao direito privado, não incidindo sobre as sanções tributárias, que estão sujeitas à legislação própria de direito público. (Precedentes: REsp 904.651/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 18/02/2009; REsp 897.088/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 08/10/2008; AgRg no Ag 1026229/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 27/06/2008; REsp 665.320/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVÁSCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008) (...)

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 963.528/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010).

Urge rechaçar, então, a alegação de cobrança abusiva de multa moratória.

Por fim, sobre a aplicabilidade da Taxa Selic, é lídima sua utilização como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, *ex vi* do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95. (REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, recurso repetitivo).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. MULTA DE MORA. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC. DECISÃO MANTIDA.

1. As alegações deduzidas pelo agravante, no sentido da impossibilidade de redirecionamento da execução e da não participação ativa na administração da Santa Casa, demandariam exame de prova com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Precedente do STJ.

2. Não houve decadência do crédito executado. Consta dos autos que a constituição do crédito se deu por Auto de Infração (lançamento) lavrado em 25/04/2013, relativamente a contribuições previdenciárias correspondentes ao período 04/2008 a 12/2008. Portanto, contado o prazo a partir do dia 01/01/2009 – primeiro dia do exercício seguinte (art. 173, I, do CTN) – não havia transcorrido lapso quinquenal quando constituído o crédito.

3. A CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos. O agravante apresenta apenas alegações genéricas de descumprimento dos arts. 142 e 147 do CTN, não sendo possível aferir *prima facie* qualquer nulidade capaz de elidir a presunção de certeza e liquidez que recai sobre referido título executivo, por expressa disposição legal (art. 204 do CTN).

4. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, em julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que não se aplica ao processo executivo fiscal a redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), prevista no art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com redação dada pela Lei nº 9.298/96, porquanto rege-se por regramento próprio. Urge rechaçar, então, a alegação de cobrança abusiva de multa moratória.

5. É lídima utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, *ex vi* do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95. (REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, recurso repetitivo).

6. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001582-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADAUTO GASTARDI EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001582-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADAUTO GASTARDI EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Adauto Gastaldo EIRELI - ME em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante contra execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade formal da CDA em virtude da falta de previsão do encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei nº 1.065/69, bem como por não estabelecer o termo inicial da contagem dos juros de mora e da correção monetária.

Pedido de efeito suspensivo ao recurso indeferido.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001582-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ADAUTO GASTARDI EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

A Certidão de Dívida Ativa contém todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, em oposição ao sustentado, há indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

Consoante se depreende dos autos, o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69 está expressamente previsto no título executivo fiscal (Num 1656816, pg. 5).

Não há que se falar em nulidade do título por verba acessória não contemplada na CDA.

Da mesma forma, o termo inicial do cômputo dos juros de mora está categoricamente consignado nos seguintes termos:

“Cálculo dos juros: juros calculados sobre o valor originário, mediante a aplicação dos seguintes percentuais: A) Taxa Média Mensal de Captação do Tesouro Nacional relativa a dívida mobiliária federal/Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento; B) 1% (um por cento) no mês do pagamento.” (Num. 1656817 - Pg. 7)

Obter dictum, vale recordar que o mesmo *dies a quo* aplica-se à correção monetária, já que a Taxa SELIC engloba juros e correção monetária.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE DA CDA. INEXISTENTE. DECISÃO MANTIDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa contém todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, em oposição ao sustentado, há indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

2. Consoante se depreende dos autos, o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69 está expressamente previsto no título executivo fiscal. Não há que se falar em nulidade do título por verba acessória não contemplada na CDA.

3. Da mesma forma, o termo inicial do cômputo dos juros de mora está categoricamente consignado no título. Vale recordar que o mesmo *dies a quo* aplica-se à correção monetária, já que a Taxa SELIC engloba juros e correção monetária.

4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005136-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDGAR LANDOLPHO BRANQUILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME MASSADAR VIEITO - RJ161978

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005136-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDGAR LANDOLPHO BRANQUILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME MASSADAR VIEITO - RJ161978

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto por Edgar Landolpho Branquillo contra decisão monocrática que, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento para excluí-lo do polo passivo da execução fiscal ajuizada em face de Comercial e Construtora Luiz Auricchio S.A.

Requer, primeiramente, a reforma da decisão pela violação do art. 489 do CPC, por não ter enfrentado todos os argumentos deduzidos pelo agravante, inclusive, sobre possível nulidade da decisão por importar decisão surpresa, vulnerando o art. 10 do Novo Código de Processo Civil.

No mérito, renova as alegações iniciais, de prescrição da pretensão executiva para cobrança de contribuições ao FGTS; impossibilidade de redirecionamento da execução contra o agravante, sócio da pessoa jurídica executada, porquanto não incorreu em excesso de mandato ou infração à lei; e, por fim, escoamento do prazo prescricional para integrá-lo no polo passivo da execução fiscal.

Com contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005136-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDGAR LANDOLPHO BRANQUILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME MASSADAR VIEITO - RJ161978
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não vislumbro motivo para a reforma da decisão.

No mérito, partilho do mesmo entendimento esposado pelo MM. Juiz de origem quanto à prescrição para a cobrança do crédito fiscal e à possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios.

Com efeito, tais questões já foram apreciadas judicialmente por esta Corte no julgamento da ApelReex nº 0567227-05.1983.4.03.6182, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Cecília Mello, e no julgamento do AI nº 00170656120154030000, de minha relatoria. Houve, portanto, preclusão consumativa em relação aos assuntos.

Ressalte-se que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. No caso, os fundamentos trazidos pelo agravante para sustentar sua ilegitimidade passiva não foram enfrentados pela prejudicialidade acima mencionada.

No tocante ao prazo prescricional para a integração do agravante no polo passivo da execução de contribuição para o FGTS, reitero, não merece guarida suas alegações.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento, reforçado por julgado antecedente em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução aos sócios não se faz apenas com a verificação do prazo prescricional, sendo imprescindível, antes, restar caracterizada a inércia da Fazenda Pública, situação não comprovada nos autos do presente recurso.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPR REDIRECIONAMENTO DOS SÓCIOS. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DE INÉRCIA DO FISCO. 1. A responsabilização do sócio pela dissolução irregular da empresa causa redirecionamento da Execução Fiscal, conforme admitido pacificamente pela jurisprudência deste Tribunal Superior, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 2. **Por outro lado, o STJ, no julgamento do REsp 1.222.444/RS, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que "A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente".** 3. É possível estabelecer um critério objetivo para analisar a suposta ocorrência da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal, qual seja a análise, em concreto ou de acordo com as circunstâncias dos autos, da inexistência da prescrição em relação ao devedor principal e, sucessivamente, da identificação do momento a partir do qual se verificou inércia na movimentação dos autos, desde que atribuível exclusivamente à Fazenda Pública. 4. Constatada a ocorrência de ato que implique a corresponsabilidade do sócio-gerente - , como é o exemplo da dissolução irregular ocorrida posteriormente à citação da pessoa jurídica - mostra-se juridicamente inadmissível fazer retroagir a fluência do prazo prescricional para um período em que, reitero, não havia pretensão a ser exercida contra o sócio-gerente. Recurso Especial não provido. (REsp 1655054/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, D 27/04/2017) - g.n.*

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da fazenda exequente. 2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide. 3. A verificação acerca da inércia da fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição , a favor ou contra a fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA. SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. (...) 3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

Por fim, urge rechaçar a alegação de nulidade da sentença por violação ao art. 10 do Código de Processo Civil. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em aplicar o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual a declaração de nulidade deve ocorrer apenas se comprovado efetivo prejuízo à parte. (REsp 1625697/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Quanto à prescrição para a cobrança do crédito fiscal e ao redirecionamento da execução aos sócios, tais questões já foram apreciadas judicialmente por esta Corte no julgamento da ApelReex nº 0567227-05.1983.4.03.6182, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Cecília Mello, e no julgamento do AI nº 00170656120154030000, de relatoria do e. Desembargador Federal Hélio Nogueira. Houve, portanto, preclusão consumativa em relação aos assuntos.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. No caso, os fundamentos trazidos pelo agravante para sustentar sua ilegitimidade passiva não foram enfrentados pela prejudicialidade acima mencionada.

3. No tocante ao prazo prescricional para a integração do agravante no polo passivo da execução de contribuição para o FGTS, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento, reforçado por julgado antecedente em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução aos sócios não se faz apenas com a verificação do prazo prescricional, sendo imprescindível, antes, restar caracterizada a inércia da Fazenda Pública, situação não comprovada nos autos do presente recurso. (REsp 1655054/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

4. Afasta-se a alegação de nulidade da sentença por violação ao art. 10 do Código de Processo Civil. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em aplicar o princípio pas de nullité sans grief, segundo o qual a declaração de nulidade deve ocorrer apenas se comprovado efetivo prejuízo à parte. (REsp 1625697/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEI TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017).

5. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008800-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: H M FAGUNDES DIGITACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008800-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: H M FAGUNDES DIGITACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela H M Fagundes Digitações Ltda-ME, contra decisão que rejeitou Exceção de Pré-Executividade oposta em Execução Fiscal de contribuições previdenciárias patronais.

Insurge-se a agravante contra a decisão, sob o fundamento de prescrição parcial do crédito tributário exequendo.

Indeferido pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008800-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: H M FAGUNDES DIGITACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

Cuida-se de execução fiscal de débitos tributários inscritos em Certidões de Dívida Ativa (46.475.190-0; 46.475.191-8), relativos a contribuições previdenciárias correspondentes ao período de 10/2009 a 11/2011.

Nos termos do art. 173, I, do CTN o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extinguir-se-ia após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Todavia, anteriormente à consumação de tal prazo, o contribuinte/agravante confessou o débito, entre 27.01.2011 e 24.05.2012, por meio de entrega de declarações.

Conforme a Súmula nº 436/STJ, "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

Por conseguinte, em tais datas ocorreu a constituição do crédito e termo a quo para a contagem do prazo prescricional. Assim, como a respectiva execução foi ajuizada em 18.12.2015, respeitou o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 174, caput, do CTN.

Ademais, a jurisprudência do STJ, contudo, é iterativa em reiterar a impossibilidade de reconhecimento de prescrição se não constatada a inércia do exequente: REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012; AgRg no AREsp 90.490/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014; AgRg no REsp 1450731/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015; AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015; AgRg no AREsp 171.563/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 23/02/2015; AgRg no REsp 1479745/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014; AgRg no AREsp 539.563/SE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014; AgRg no AREsp 33.751/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014; AgRg no AREsp 475.332/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014.

Por fim, insta ressaltar que, em recurso representativo de controvérsia, estabeleceu-se que a interrupção prescricional do crédito tributário operada pelo ato citatório retroage à propositura do feito executivo, quando inexistente desídia do exequente, por interpretação sistemática entre o artigo 174 do Código Tributário Nacional e o § 1º do artigo 219 do CPC/73 (art. 240, §1º, do CPC/2015):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AR 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO CO JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOG CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO . CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBU DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POST, DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO I PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DECLARAÇÃO. [...] o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002). 13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal , conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição , pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295 /SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE P
EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se de execução fiscal de débitos tributários inscritos em Certidões de Dívida Ativa (46.475.190-0; 46.475.191-8), relativos a contribuições previdenciárias correspondentes ao período de 10/2009 a 11/2011.

2. O contribuinte/agravante confessou o débito, entre 27.01.2011 e 24.05.2012, por meio de entrega de declarações. E, conforme a Súmula nº 436/STJ, "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

3. Em tais datas, portanto, ocorreu a constituição do crédito e termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional. Assim, como a respectiva execução foi ajuizada em 18.12.2015, respeitou o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 174, *caput*, do CTN.

4. A jurisprudência do STJ é iterativa em reiterar a impossibilidade de reconhecimento de prescrição se não constatada a inércia do exequente. Precedentes.

5. Em recurso representativo de controvérsia, estabeleceu-se que a interrupção prescricional do crédito tributário operada pelo ato citatório retroage à propositura do feito executivo, quando inexistente desídia do exequente, por interpretação sistemática entre o artigo 174 do Código Tributário Nacional e o § 1º do artigo 219 do CPC/73. (REsp 1120295 /SP, Rel. Ministro LUIZ FUX PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

6. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016456-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SISTEMAS DE FLUXOS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE GONSALES - SP374440, OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A, ADALBERTO VICENTINI SILVA - SP284048-A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016456-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SISTEMAS DE FLUXOS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE GONSALES - SP374440, OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A, ADALBERTO VICENTINI SILVA - SP284048-A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Sistemas de Fluxos Brasil Indústria – EIRELI contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de cancelamento de leilões e arrematações, autorizando o prosseguimento dos atos de expropriação dos bens penhorados nos autos.

Sustenta a agravante, em apertada síntese, a suspensão da exigibilidade dos créditos exequendos, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN, em face da inclusão em programa de parcelamento, razão pela qual postula o cancelamento das hastas públicas e das arrematações já realizadas, com a expedição de mandado de busca e apreensão dos bens arrematados.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016456-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SISTEMAS DE FLUXOS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE GONSALES - SP374440, OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A, ADALBERTO VICENTINI SILVA - SP284048-A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

A execução fiscal subjacente ao presente recurso tem como objeto dois créditos tributários (CDAs 40.092.491-9 e 40.092.492-7).

Quanto à CDA nº 40.092.492-7, a Fazenda Pública manifestou-se pela exclusão do crédito de programa de parcelamento instituído pela Lei nº 10.522/02, após identificar informações inverídicas prestadas pela agravante.

Confira-se:

A interessada requereu o parcelamento da presente inscrição, nos termos da Lei nº 10.522/02, em 05/05/2017. Naquela oportunidade, declarou que a respectiva dívida ativa se encontrava em cobrança judicial mas que não havia leilão designado na ação. Contudo, conforme decisão em anexo, houve a designação de leilão dos bens penhorados. A ciência da executada acerca dos leilões é inequívoca, tanto que, no mesmo dia em que aderiu ao parcelamento, peticionou no processo judicial pleiteando o cancelamento dos mesmos. Diante do exposto, nos termos do que prevê o artigo 10 da Lei 10.522/02 e a Portaria/RFB n. 15/2009, especialmente seu artigo 33, §3º, solicito a exclusão da interessada do referido parcelamento. (id 1066782)

É cediço que o parcelamento implica na suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, VI do CTN; contudo, a permanência do contribuinte no programa depende do preenchimento dos requisitos determinados em lei específica instituidora do parcelamento.

Portanto, no tocante à CDA nº 40.092.492-7, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito, já que excluída pela Administração do parcelamento em decorrência do descumprimento de exigência legal.

A dívida fiscal remanescente passa a ser exigida imediatamente com a sua cobrança executiva, sem qualquer comprometimento das arrematações dos bens da agravante em hasta pública.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO. DESIGNAÇÃO DE HASTA PÚBLICA POSSIBILIDADE. 1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612). 2. A análise dos autos revela que a agravante aderiu ao PAES-Parcelamento Especial previsto na Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003. 3. O PAES possibilita o parcelamento dos débitos existentes junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria - Geral e ao Instituto Nacional do Seguro Social, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa. É importante ressaltar que a adesão do contribuinte ao PAES-Parcelamento Especial é facultativa, porém, ao fazê-lo, o contribuinte se sujeitará às regras estabelecidas na lei, importando em consolidação de todos os débitos (art. 1º, § 1º e 2º, da Lei nº 10.684/03), inclusive aqueles inscritos perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, bem como quanto às condições que impõem a exclusão do sistema (art. 7º e 12 e art. 10 da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 03/2004). 4. A permanência do contribuinte em referido parcelamento depende, pois, do preenchimento dos requisitos determinados na lei e em seus regulamentos, bem como o pagamento da forma acordada. 5. Não vislumbro qualquer ilegalidade em relação à referida norma infra-legal citada (Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3, de 25 de agosto de 2004), quando prevê a forma de notificação do contribuinte quando de sua exclusão do sistema, tendo em vista que esta se destinam a regulamentar a própria lei que instituiu o PAES. 6. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário somente ocorre quando incidente uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional. 7. Tal dispositivo enumera as causas de suspensão da exigibilidade do tributo, a saber: a moratória; o depósito do seu montante integral; as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; a concessão de medida liminar em mandado de segurança; a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e o parcelamento. 8. Na hipótese dos autos, não restou comprovada qualquer causa de suspensão da exigibilidade de referido crédito tributário, pois a agravante foi excluída do parcelamento; a consulta ao sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, à conta PAES mencionada nos autos, observo que o agravante continua excluído do sistema, não tendo logrado modificar tal situação. 9. Deste modo, o débito pode ser exigido imediatamente; no caso, como se trata de execução fiscal garantida, nada obsta o prosseguimento do feito com determinação da designação de data para hasta pública, tendo em vista que já houve embargos, julgados improcedentes e não se tem notícia de eventual apelação contra tal sentença. 10. Eventual comprovação de adesão da agravante ao sistema de parcelamento preceituado na Lei 11.345/06, alterada pela Lei nº 11.505/07, Lei da Timemania, deve ser comprovada perante o d. magistrado de origem e não em sede recursal, sob pena de supressão de instância. 11. Agravo de instrumento improvido. (AI 00895348620074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2009)

*TRIBUTÁRIO. REFIS. EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO E
SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - A adesão e ingresso no REFIS constitui ato sujeito à condição
resolutiva. Verificado o inadimplemento da condição pelo descumprimento de qualquer dessas exigências, como a
inadimplência ou o atraso no pagamento das parcelas, é de se excluir o contribuinte do aludido Programa. II - Com
a exclusão do REFIS, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, muito menos em
cancelamento de leilão já designado, inexistindo, portanto, violação aos princípios da ampla defesa e do
contraditório. III - Agravo de Instrumento improvido. (TRF-5 - AGTR: 95676 RN 0022959-71.2009.4.05.0000
Relator: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Data de Julgamento: 18/08/2009, Quarta Turma, Data de
Publicação: 15/09/2009).*

Com relação à CDA nº 40.092.491-9, como bem decidiu o MM juízo a quo, a despeito da adesão do contribuinte a programa de parcelamento instituído pela Lei 12.996/2009, “a existência de outro débito em aberto na execução permite o prosseguimento dos autos de expropriação”, sobretudo porquanto insuficientes os valores arrematados para o pagamento da CDA nº 40.092.492-7 (id 1066782), cuja exigibilidade não está suspensa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DE LEILÃO E ARREMATÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO FISCAL RESCINDIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A execução fiscal subjacente ao presente recurso tem como objeto dois créditos tributários (CDAs 40.092.491-9 e 40.092.492-7).

2. Quanto à CDA nº 40.092.492-7, a Fazenda Pública manifestou-se pela exclusão do crédito de programa de parcelamento instituído pela Lei nº 10.522/02, após identificar informações inverídicas prestadas pela agravante. Portanto, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito, já que excluída pela Administração do parcelamento em decorrência do descumprimento de exigência legal.

3. Com relação à CDA nº 40.092.491-9, como bem decidiu o MM juízo *a quo*, a despeito da adesão do contribuinte a programa de parcelamento instituído pela Lei 12.996/2009, “a existência de outro débito em aberto na execução permite o prosseguimento dos autos de expropriação”, sobretudo porquanto insuficientes os valores arrematados para o pagamento da CDA nº 40.092.492-7 (id 1066782), cuja exigibilidade não está suspensa.

4. A dívida fiscal remanescente passa a ser exigida imediatamente com a sua cobrança executiva, sem qualquer comprometimento das arrematações dos bens da agravante em hasta pública.

5. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016146-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERGIO AZEVEDO PEREIRA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016146-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERGIO AZEVEDO PEREIRA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sergio Azevedo Pereira – ME, em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta contra execução fiscal de importâncias relativas à contribuição previdenciária.

Alega-se, em síntese: (i) prescrição do crédito tributário; (ii) nulidade da inscrição de dívida ativa em virtude da ausência de elementos essenciais e obrigatórios previstos na legislação; (iii) cobrança abusiva de multa de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016146-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SERGIO AZEVEDO PEREIRA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

No que tange à suposta nulidade do título executivo por iliquidez da dívida inscrita, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supratranscritos.

Ressalte-se que a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título, o que não ocorreu:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA). (Sacha Calmon Navarro Coêlho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Assim, não comprovada a ausência de requisitos necessários para a inscrição da dívida, deve prevalecer a presunção de liquidez e certeza da CDA.

No que concerne à alegação de cobrança de multa, não há qualquer ilegalidade. A CDA registra o cálculo de multa de 0,33% por dia de atraso, calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento da contribuição, até o dia em que ocorrer o pagamento, nos exatos termos previstos no art. 6º da Lei nº 9.430/96.

Urge rechaçar, portanto, alegação de cobrança abusiva de multa.

Por fim, quanto à eventual prescrição, à mingua da existência de efetiva decisão sobre a questão, não há requisito recursal que autorize a interposição do agravo de instrumento sobre a matéria, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Logo, nessa parte, o recurso não merece ser conhecido.

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, nego provimento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE P
EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NULIDADE DA CDA. EXCESSO DA EXECUÇÃO. MULTA/
MORA. DECISÃO MANTIDA.

1. A CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais.

2. Aplicou-se multa de 0,33% por dia de atraso, calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento da contribuição, até o dia em que ocorrer o pagamento, nos exatos termos previstos no art. 61 da Lei nº 9.430/96. Urge rechaçar, portanto, alegação de cobrança abusiva de multa.

3. Quanto à eventual prescrição do crédito fiscal, à mingua da existência de efetiva decisão sobre a questão, não há requisito recursal que autorize a interposição do agravo de instrumento sobre a matéria, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Logo, nessa parte, o recurso não merece ser conhecido.

4. Agravo de Instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, negado provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negou provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Associação dos Dirigentes de Vendas e Marketing do Brasil - ADBV contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Sustenta a agravante, em síntese, que os recolhimentos ao FGTS foram efetuados diretamente aos trabalhadores por força de acordos realizados. Portanto, a execução resultaria em enriquecimento injustificado aos seus ex-empregados.

Pedido de efeito suspensivo ao recurso indeferido.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão ao agravante.

A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flútuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA). (Sacha Calmon Navarro Coêlho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Por sua vez, a alegação de que os valores em execução já foram pagos diretamente na seara trabalhista não comporta acolhimento. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. In verbis:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997. Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO C. P. C. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. Revela-se improcedente argüição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio. 2. Até o advento da lei n. 9.491/97, o art. 18 da lei n. 8.036 /90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Com a entrada em vigor da lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado 14/12/2010, DJe 08/02/2011).

FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF. 1. Até o advento da lei 9.491/97, o art. 18 da lei 8.036 /90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior. 2. Com a alteração da lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal. 4. Recurso especial provido em parte. (STJ, REsp 754.538/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007).

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO A EMPREGADOS EM RAZÃO DE ACORDOS TRABALHISTA. AUSENCIA DE PROVA DE QUITAÇÃO. matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos homologados perante os órgãos de conciliação trabalhistas fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional. 2. Até a entrada em vigor da lei 9.491/97, permitia-se o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Após a sua vigência há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho ou órgãos trabalhistas. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos. 4. Mesmo que se aceite como possível o pagamento do FGTS diretamente aos trabalhadores, não há nos autos prova de quitação do débito descrito, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos. 5. No cotejo entre a planilha de quitação do FGTS no Núcleo de Conciliação Trabalhista com a relação de funcionários e com os TRCT's não se verifica, em nenhum momento, a coincidência entre os valores calculados e os valores pagos a título de FGTS em atraso. 6. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0009306-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO LUNARDELLI, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2013).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE P. EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS: CERTEZA E LIQUIDEZ. PARCELAS PAGAS DIRETAMENTE AO EMPREGADO. ILEGALIDADE DO RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

2. A alegação de que os valores em execução já foram pagos diretamente na seara trabalhista não comporta acolhimento. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

3. Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

4. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador.

5. Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997. (STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julg. em 14/12/2010, DJe 08/02/2011).

6. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004230-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KONTEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004230-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KONTEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Kontextil Indústria e Comércio de Tecidos Ltda. contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, a abusividade das cláusulas do contrato de consolidação, confissão, renegociação de dívidas e outras negociações celebrado com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, bem como a prescindibilidade de instrução probatória na hipótese.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004230-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: KONTEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

A discussão sobre eventual abusividade de cláusulas contratuais de cédulas de crédito não encontra via adequada na exceção de pré-executividade, por não se tratar de matéria cognoscível de ofício e por demandar dilação probatória. (Súmula nº 393/STJ)

Nesse sentido, é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO DECORRENTE DE EXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. A jurisprudência desta Corte entende que a utilização de exceção de pré-executividade somente é possível para analisar questões que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, sem a necessidade de dilação probatória. 2. Por esse motivo, as alegações de existência de excesso de execução em razão da cobrança de encargos indevidos (taxa de juros, comissão de permanência e capitalização) devem ser objeto de embargos do devedor. 3. A alteração no contrato celebrado entre as partes, com o reconhecimento de abusividade e/ou ilegalidade de cláusulas, somente é possível com a observância do contraditório e da ampla defesa e, ademais, nos termos da Súmula 381/STJ, é vedado ao julgador conhecer de tais questões de ofício. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 516.209/CE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2014, L. 30/09/2014).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA CRÉDITO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISCUSSÃO SOBRE EVENTUAL ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A discussão sobre eventual abusividade de cláusulas contratuais de cédulas de crédito não encontra via adequada na exceção de pré-executividade, por não se tratar de matéria cognoscível de ofício e por demandar dilação probatória. (Súmula nº 393/STJ). Precedente do STJ.

2. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001362-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SOMAR SERVICOS E CONSTRUCOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA PERCHE BASSI - SP168922

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001362-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SOMAR SERVICOS E CONSTRUCOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA PERCHE BASSI - SP168922

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por espólio de Pedro Ramos, contra decisão que rejeitou Exceção de Pré-Executividade oposta em Execução Fiscal de contribuições previdenciárias patronais.

Insurge-se o agravante contra a decisão, sob o fundamento de prescrição do crédito tributário exequendo.

Indeferido pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001362-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SOMAR SERVICOS E CONSTRUCOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA PERCHE BASSI - SP168922
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão ao agravante.

Cuida-se de execução fiscal de débitos tributários inscritos em Certidões de Dívida Ativa (39.946.331-3; 39.946.330-5), relativos a contribuições previdenciárias correspondentes ao período de 09/2006 a 02/2008

Nos termos do art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

No caso, a constituição do crédito fiscal se deu com o lançamento em 05.11.2011 (Num. 431395 - Pg. 1). Assim, como a respectiva execução foi ajuizada em 20.03.2012, respeitou o prazo prescricional quinquenal previsto na legislação tributária.

Insta ressaltar que, em recurso representativo de controvérsia (REsp 1120295), o STJ estabeleceu-se que a interrupção prescricional do crédito tributário operada pelo ato citatório retroage à propositura do feito executivo, quando inexistente desídia do exequente, por interpretação sistemática entre o artigo 174 do Código Tributário Nacional e o § 1º do artigo 219 do CPC/73 (art. 240, §1º, do CPC/2015).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE P
EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se de execução fiscal de débitos tributários inscritos em Certidões de Dívida Ativa (39.946.331-3; 39.946.330-5), relativos a contribuições previdenciárias correspondentes ao período de 09/2006 a 02/2008

2. Nos termos do art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

3. A constituição do crédito fiscal se deu com o lançamento em 05.11.2011 (Num. 431395 - Pg. 1). Assim, como a respectiva execução foi ajuizada em 20.03.2012, respeitou o prazo prescricional quinquenal previsto na legislação tributária.

4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013250-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335

AGRAVADO: JORGE LUIZ COSTA

PROCURADOR: MARCOS ANTONIO SAIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013250-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335

AGRAVADO: JORGE LUIZ COSTA

PROCURADOR: MARCOS ANTONIO SAIA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil, não conheceu do agravo de instrumento interposto em face de despacho proferido pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Franca/SP, que, dando cumprimento à Resolução nº 142/2017, da Presidência deste Tribunal, intimou a Recorrente para promover a virtualização de processo físico em processo eletrônico.

A Agravante, em suas razões de recurso (ID 3554321), sustenta, em síntese, tratar-se de resolução ilegal e inconstitucional, merecendo ser reformada a decisão agravada. Aduz que, segundo entendimento consolidado pelo STJ, são recorríveis as decisões interlocutórias que causem gravame à parte interessada, tal como no caso em tela. Pleiteia, assim, a reforma da decisão monocrática, para que seja determinado o prosseguimento do recurso nos autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja realizada pela secretaria do Juízo.

O prazo para contrarrazões decorreu sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013250-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IFAH GOES BARRETO - PE34335
AGRAVADO: JORGE LUIZ COSTA
PROCURADOR: MARCOS ANTONIO SAIA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não vislumbro, nos argumentos trazidos pela Agravante, motivos que infirmem a decisão monocrática ora atacada.

Não se trata de hipótese de cabimento do recurso de agravo de instrumento.

Com efeito, o despacho conferindo cumprimento à Resolução administrativa do Tribunal que estabelece o procedimento para distribuição de processos não constitui ato judicial passível de impugnação pela via recursal eleita pela Agravante.

O ato impugnado constitui despacho de mero expediente, desprovido de qualquer carga decisória, incidindo a hipótese do art. 1.001, do CPC, que estabelece: “dos despachos não cabe recurso”.

O fato de ter sido o despacho proferido em sede de execução não descaracteriza sua natureza, de modo a autorizar o manejo do agravo de instrumento com fulcro no art. 1.015, parágrafo único, do CPC.

Também não há a mínima semelhança da presente situação com aquela estabelecida no art. 1.037, § 13, inc. I, do CPC, que trata da decisão que não acolhe pleito de prosseguimento do processo suspenso pela afetação de recurso especial ou extraordinário.

Decerto, pretende a recorrente impugnar os atos administrativos da Presidência desta Corte, pelos quais editou normas para a virtualização dos processos físicos, tendo em vista a implantação do sistema processual eletrônico.

Contudo, o agravo de instrumento não é a via adequada para tal finalidade.

Note-se que toda a fundamentação do recurso encontra-se estribada na impugnação da Resolução nº 142/2017 da Presidência desta Corte, o que evidencia a impropriedade do presente meio de impugnação.

Digno de registro mencionar que referida Resolução é objeto de impugnação na via administrativa perante o Conselho Nacional de Justiça nos Pedidos de Providências nºs 0009140-92.2017.2.00.0000 e 0010142-97.2017.2.00.0000, o primeiro de autoria da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB e o segundo de autoria da Advocacia Geral da União – AGU.

Apreciados conjuntamente, os pleitos foram julgados parcialmente procedentes “para determinar ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região – TRF3 – a adoção do modelo híbrido de processamento nos feitos considerados de difícil digitalização”.

Portanto, a questão encontra-se em análise em sua sede adequada, não constituindo o Agravo de Instrumento via alternativa para sua solução.

Assim, quer pela ausência de previsão legal de meio de impugnação de despachos, quer pela impropriedade da forma adotada pelo recorrente para impugnar os atos da Presidência desta Corte, o presente recurso não merece seguimento.

Diante do exposto, é de rigor, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, o não conhecimento do recurso em exame.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Nesse sentido já se pronunciou a jurisprudência: TRF3, 3ª Turma, Agravo no AI n. 201003000374845/SP, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, j. 14/06/2012, D.E 25/06/2012; TRF3, 5ª Turma, AC n. 200861140032915, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/08/2009; STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 1109792/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 18/06/2009; STF, 2ª Turma, AgRg no AI n. 754086, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. 25/08/2009.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO A DESPACHO QUE CONFERE CUMPRIMENTO A RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROPRIEDADE DO MEIO. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O despacho conferindo cumprimento à Resolução nº 142/2017 da Presidência desta Corte, que estabelece o procedimento para distribuição de processos, não constitui ato judicial passível de impugnação pela via recursal eleita pela Agravante.

2. O ato impugnado constitui despacho de mero expediente, desprovido de qualquer carga decisória, incidindo a hipótese do art. 1.001, do Código de Processo Civil.
3. Toda a fundamentação do recurso encontra-se estribada na impugnação da Resolução nº 142/2017, da Presidência desta Corte, o que evidencia a impropriedade do presente meio de impugnação.
4. Quer pela ausência de previsão legal de meio de impugnação de despachos, quer pela impropriedade da forma adotada pelo recorrente para impugnar os atos da Presidência desta Corte, o presente recurso não merece seguimento.
5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, **nega-se provimento ao agravo interno.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002816-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALVORADA DO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JACQUELINE PETRONILHA SABINO PEREIRA - SP305590, ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002816-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALVORADA DO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JACQUELINE PETRONILHA SABINO PEREIRA - SP305590, ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por “ALVORADA DO BEBEDOURO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL” contra a decisão que indeferiu o benefício da justiça gratuita à Agravante.

Sustenta a Recorrente, em síntese, que se encontra em situação de grave crise financeira, não tendo condições de arcar com o pagamento das custas processuais. Aduz que o processamento da recuperação judicial da Agravante, por si só, configura prova da sua impossibilidade financeira, a ensejar a concessão da gratuidade de justiça. Requer, assim, a reforma da decisão recorrida, para que seja concedido o benefício pleiteado. Pugna, ainda, pela decretação de nulidade da decisão agravada, no tocante ao indeferimento liminar do diferimento do recolhimento das custas judiciais, por haver o provimento, neste capítulo, se dissociado dos limites da postulação (ID 488289).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 574791).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002816-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALVORADA DO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JACQUELINE PETRONILHA SABINO PEREIRA - SP305590, ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Relativamente à assistência judiciária gratuita, estabelece o art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição da República, que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Nos termos do art. 2º, da Lei nº 1.060/50, o benefício da assistência judiciária gratuita será gozado por nacionais ou estrangeiros residentes no país, considerando-se necessitado aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo ou dos honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Das próprias condições enunciadas no texto legal, vê-se que o benefício é próprio de pessoas naturais, sendo incompatível, em princípio, o seu requerimento por pessoas jurídicas. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JURÍDICA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES.

Da leitura do artigo 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/50, verifica-se que a lei volta precipuamente seus olhos para as pessoas físicas, pois dispõe que se considera necessitado "todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família". Dessa forma, em regra o benefício da assistência judiciária gratuita não abrange as pessoas jurídicas, exceto entidades pias e beneficentes sem fins lucrativos, microempresas ou minúsculas empresas familiares. Precedentes.

Com efeito, "o pressuposto da pobreza jurídica, definido na Lei nº 1.060/50, não se coaduna com a atividade lucrativa perseguida pelas sociedades comerciais limitadas; e também por outras espécies de pessoas jurídicas voltadas para o auferimento de lucro" (REsp 111.423/RJ, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 26.4.1999).

A esse respeito, lecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que o mencionado benefício "deve ser estendido às entidades que prestam serviço de interesse público e que não visam lucro" ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor", 6ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2002, nota 1 ao art. 1º da Lei n. 1.060/50, p. 1491).

In casu, como ressaltou o Ministério Público Estadual, a recorrente, sociedade limitada cujo objeto é a "indústria da construção civil, drenagem, obras de arte e infra-estrutura urbana, administração e fiscalização de obras de construção civil" (fl. 75), não é "entidade beneficente sem fins lucrativos ou assemelhado", tampouco "pequena empresa, visto o valor do seu capital social (R\$ 375.000,00 – cf. fl. 80), bem como o valor da causa (R\$ 65.764,00) atribuído à ação de cobrança" referente "à decisão agravada" (fl. 450).

Dessarte, deve ser mantido o entendimento firmado pela Corte de origem no sentido de que "o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e na Lei nº 1.060/50, não se estende às pessoas jurídicas com fins lucrativos".

Recurso especial improvido.

(REsp 320.303/SC, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 21/06/2005, DJ 05/09/2005, p. 334)

Ainda que assim não se entenda, observo que mesmo a corrente jurisprudencial que admite, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. Confira-se:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA. Ao contrário do que ocorre relativamente às pessoas naturais, não basta a pessoa jurídica asseverar a insuficiência de recursos, devendo comprovar, isto sim, o fato de se encontrar em situação inviabilizadora da assunção dos ônus decorrentes do ingresso em juízo.

(STF, Rcl 1905 ED-AgR, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 15/08/2002, DJ 20-09-2002)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA À PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO FINANCEIRA PRECÁRIA INDEMONSTRADA. EXAME PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS INSUSCETÍVEL DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SUMULA N.º 07 DO STJ.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção. Precedentes da Corte Especial do STJ.

2. Conquanto o acórdão embargado tenha-se utilizado de entendimento já superado nesta Corte para negar o benefício, de qualquer sorte, não há como rever a decisão das instâncias ordinárias no que diz respeito à falta de provas da condição financeira insuficiente para arcar com as despesas do processo, uma vez que a questão demanda reexame de matéria fática, sabidamente descabido em sede de recurso especial, consoante dispõe a Súmula n.º 07 do STJ.

3. Embargos não conhecidos.

(EREsp 388.155/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, j. 01/08/2006, DJ 25/09/2006, p. 199)

Corroborando esse entendimento, o Superior Tribunal de justiça editou a Súmula 481:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

No caso dos autos, superada a questão da possibilidade de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica com fins lucrativos, verifico que não houve comprovação cabal da insuficiência de recursos. Isso porque o simples fato de a Agravante alegar encontrar-se em dificuldades financeiras ou estar em processo de recuperação judicial não justifica a concessão do benefício, haja vista que, em se tratando de pessoa jurídica, há necessidade de demonstração efetiva da precariedade da condição econômica da Recorrente, hábil a ensejar a absoluta incapacidade de arcar com as custas processuais. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Superior Tribunal de justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula n.º 481 do STJ. 2. No presente caso, não restou comprovada pela documentação acostada, a precariedade da condição econômica da recorrente a fim de justificar a isenção das custas ou o seu recolhimento ao final do processo. 3. O fato de a recorrente figurar como ré em inúmeras ações e execuções, inclusive fiscais e trabalhistas, bem como estar em recuperação judicial, por si só, não autoriza a concessão do benefício. 4. Agravo desprovido.

(TRF-3, Agravo de Instrumento nº 0000981-48.2016.4.03.0000, Terceira Turma, Des. Federal. Nelson dos Santos, e-DJF3 judicial 1: 18/03/2016)

Nesses termos, infere-se que, no caso, inexistem elementos suficientes a subsidiar o pleito de concessão de assistência judiciária gratuita à Agravante.

Observa-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da decisão no tocante ao indeferimento, de plano, do diferimento de recolhimento das custas judiciais, uma vez que, em evidência, a possibilidade de concessão de tal benefício está condicionada à comprovação de impossibilidade financeira da Requerente, havendo tal pressuposto sido afastado como decorrência lógica do teor da decisão recorrida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO CONDICIONADA À EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DA INCAPACIDADE FINANCEIRA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas exige que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. Precedentes.
2. O simples fato de a Agravante alegar encontrar-se em dificuldades financeiras ou estar em processo de recuperação judicial não justifica a concessão do benefício, haja vista que, em se tratando de pessoa jurídica, há necessidade de demonstração efetiva da precariedade da condição econômica da Recorrente, hábil a ensejar a absoluta incapacidade de arcar com as custas processuais.
3. Não há que se falar em nulidade da decisão no tocante ao indeferimento, de plano, do diferimento de recolhimento das custas judiciais, uma vez que, em evidência, a possibilidade de concessão de tal benefício está condicionada à comprovação de impossibilidade financeira da Requerente, havendo tal pressuposto sido afastado como decorrência lógica do teor da decisão recorrida.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SELETIVA RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005810-22.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SELETIVA RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por SELETIVA RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA. contra sentença que denegou a segurança pela qual a parte impetrante pretende ver reconhecida a inexigibilidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Sustenta a apelante, em síntese, o exaurimento da finalidade da exação e inconstitucionalidade superveniente em razão do desvio da arrecadação para finalidade diversa daquela legalmente prevista.

Com as contrarrazões da União (Fazenda Nacional), subiram os autos a esta Corte Regional (ID 29445492).

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do parquet, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 47517348).

Apelação conhecida, recebida em seus regulares efeitos (ID 47607855).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da apelante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo. (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da impetrante, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO POR CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVU. 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA, REFLUXO, INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 4 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO COM FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004984-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: U T C ENGENHARIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004984-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: U T C ENGENHARIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por UTC Engenharia S/A contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP e o Sr. Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região, objetivando a declaração de que o apontamento decorrente da execução fiscal nº 0015216-10.2012.4.01.3300, incluídos os débitos a ela vinculados, indicado no Relatório de Situação Fiscal da empresa, não é impeditivo à emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, concedeu a segurança para *“determinar que os débitos 365982296 e 365982300, por terem sido baixados administrativamente, não constituam óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal da impetrante perante o Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região”*.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004984-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: U T C ENGENHARIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

Deve ser mantida a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região, pois, ainda que a não expedição da Certidão tenha sido ocasionada por uma aparente demora da PFN na Bahia em consolidar as informações de sua responsabilidade corretamente, o requerimento de expedição e a negativa ocorreu em São Paulo.

Assim, andou bem o Magistrado *a quo* ao invocar o princípio da primazia do julgamento de mérito e rejeitar a preliminar de ilegitimidade do Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região e prosseguir no julgamento do feito, até porque a autoridade coatora indicada prestou informações e não houve qualquer prejuízo à União.

Quanto ao mérito, depreende-se dos autos que os débitos foram cobrados nos autos da execução fiscal nº 0015216-10.2012.4.01.3300, perante a Justiça Federal de Salvador, que impediram a expedição da certidão de regularidade fiscal (id. 1979447).

Ocorre, porém, que essa execução fiscal foi extinta a pedido da própria PGFN (id. 1979451 e 1979452), não podendo constituir óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal.

Além disso, a impetrante juntou prova de que, à época da impetração, os débitos nºs 36.598.229-6 e 36.598.230-0 já estavam baixados (id. 1979458), o que veio a ser confirmado pela autoridade impetrada (id. 1979489).

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. EXECUÇÃO EXTINTA E DÉBITOS BAIXADOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Depreende-se dos autos que os débitos foram cobrados nos autos da execução fiscal nº 0015216-10.2012.4.01.3300, perante a Justiça Federal de Salvador, que impediram a expedição da certidão de regularidade fiscal (id. 1979447).
2. Ocorre, porém, que essa execução fiscal foi extinta a pedido da própria PGFN (id. 1979451 e 1979452), não podendo constituir óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal.
3. Além disso, a impetrante juntou prova de que, à época da impetração, os débitos nºs 36.598.229-6 e 36.598.230-0 já estavam baixados (id. 1979458), o que veio a ser confirmado pela autoridade impetrada (id. 1979489).
4. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011386-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: MIRIAM DA SILVA ZDRAHAL DE PAULO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE RÉ: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011386-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: MIRIAM DA SILVA ZDRAHAL DE PAULO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE RÉ: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada proceda à liberação do saldo em conta vinculada do FGTS da parte impetrante.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da remessa oficial.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011386-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: MIRIAM DA SILVA ZDRAHAL DE PAULO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE RÉ: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Do direito ao levantamento do FGTS

A sentença trouxe deslinde adequado e pertinente à controvérsia.

A mudança do regime celetista para o regime estatutário implica a extinção do contrato de trabalho, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 382 do Tribunal Superior do Trabalho:

Mudança de regime celetista para estatutário. Extinção do contrato. Prescrição bienal (conversão da orientação jurisprudencial nº 128 da sbdi-1) - res. 129/2005, dj 20, 22 e 25.04.2005

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime. (ex-oj nº 128 da sbdi-1 - inserida em 20.04.1998)

No mesmo sentido o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS.

E o Superior Tribunal de Justiça tem mantido a aplicação do referido entendimento, v.g.:

..EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1207205 2010.01.50874-1, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 08/02/2011 ..DTPB:.)

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1203300 2010.01.37544-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/02/2011 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 29-C, DA LEI 8.036/90, 21, 303, II, E 301, X, DO CPC. SÚMULAS 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 20, VIII, DA LEI 8.036/90. NÃO-OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 178 DO EXTINTO TFR. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC. (...) 3. "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS" (Súmula 178/TFR). (...) 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesse ponto, desprovido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 820887 2006.00.35042-7, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/10/2007 PG:00185 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR. 1. Faculta-se ao empregado celetista que passa a estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, permanecendo harmônico o teor da Súmula nº 178, do TFR com este dispositivo legal. 2. A transferência do empregado celetista implica na dissolução deste vínculo empregatício e a investidura na função estatutária. 3. Recurso especial improvido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 407538 2002.00.10232-9, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:23/09/2002 PG:00245 ..DTPB:.)

Por outro lado, conforme jurisprudência desta Corte Regional, a alteração do regime celetista para o regime estatutário impõe a extinção do contrato de trabalho e se equipara à rescisão sem justa causa. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MUDANÇA DO REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. ARTIGO 20, DA LEI N. 8.036/90. NÃO TAXATIVIDADE. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 178 DO EXTINTO TFR. 1 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não-taxatividade do artigo 20, da Lei 8.036/90. 2 - A alteração do regime jurídico de contratação impõe a extinção do contrato de trabalho e se equipara à rescisão sem justa causa, a teor da Súmula 178, do extinto Tribunal Federal de Recursos. 3 - Remessa oficial desprovida.

(REOMS 00095757720134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. I - Os valores depositados na conta fundiária podem ser levantados pelo fundista em virtude da conversão do regime jurídico celetista para o estatutário. Precedentes. II - A impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de São Paulo, sendo que a partir de 15.01.2015, por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 16.122/2015, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único. III - A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, bem como na Súmula 178 do extinto TRF. V - Apelação provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370786 0020789-72.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS. POSSIBILIDADE. 1. A mudança do regime celetista para o regime estatutário implica a extinção do contrato de trabalho, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 382 do Tribunal Superior do Trabalho. 2. Nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". O Superior Tribunal de Justiça tem mantido a aplicação do referido entendimento (STJ, REsp 1207205/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011; STJ, REsp 907.724/ES, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236). 3. Conforme jurisprudência desta Corte Regional, a alteração do regime celetista para o regime estatutário impõe a extinção do contrato de trabalho e se equipara à rescisão sem justa causa. Nesse sentido: REOMS 00095757720134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015; REOMS 00082028920114036133, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2012. 4. Apelação provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370526 0025278-55.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse prisma, a apreciação do caso posto amolda-se aos critérios apontados pela jurisprudência para o saque dos valores requerido no *writ*, a permanecer lúdima a fundamentação e a deliberação exposta na sentença, que resta mantida.

Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. AUTORIZAÇÃO PARA SAQUE DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA VINCULADA AO FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, com resolução do mérito, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada proceda à liberação do saldo em conta vinculada do FGTS da parte impetrante.
2. A mudança do regime celetista para o regime estatutário implica a extinção do contrato de trabalho, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 382 do Tribunal Superior do Trabalho.
3. Nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "*resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS*". O Superior Tribunal de Justiça tem mantido a aplicação do referido entendimento. Precedentes.
4. Conforme jurisprudência desta Corte Regional, a alteração do regime celetista para o regime estatutário impõe a extinção do contrato de trabalho e se equipara à rescisão sem justa causa.
5. Reexame Necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA VALERIA ARRUDA SESTI

Advogados do(a) APELADO: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A, ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A, RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006086-17.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA VALERIA ARRUDA SESTI

Advogados do(a) APELADO: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A, ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A, RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença de Id 1566228, que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC, e concedeu a segurança para determinar que a autoridade coatora se abstenha de efetuar o cancelamento da pensão da impetrante Maria Valeria Arruda Sesti. Não houve condenação em honorários, conforme estabelecido no art. 25 da Lei 12.016/09.

Em suas razões de apelação (Id 2673844) a União Federal alega que o pagamento de pensão a filha solteira está em desacordo com os fundamentos do artigo 5º, p. ú. da Lei 3.373/58 e da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, uma vez que *“para o TCU não basta a filha solteira, maior de 21 anos, apenas enquadrar-se na condição de solteira e não estar investida em cargo público permanente. Outras hipóteses podem descaracterizar a dependência econômica da beneficiária em relação ao instituidor ou à pensão especial. A dependência econômica é, segundo o TCU, requisito indispensável tanto para a concessão quanto para a manutenção do benefício”* e que *“Como se vê, a interessada – **detentora de pensão temporária** – passou a receber rendimento próprio e, conseqüentemente, recebe o benefício da aposentadoria pelo INSS. Tal rendimento mesmo que não fosse continuado, descaracteriza a dependência econômica por parte da pensionista e enseja a extinção do direito à percepção da pensão prevista na Lei 3.373/58, entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União.”* Sustenta também que *“consta Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais da Empresa SESTI E ANDRADE LTDA – ME, cuja autora figura como sócia”,* e que *“Cumpr esclarecer que nos últimos anos o tema tem sido recorrentemente debatido por aquela Corte de Contas, sendo pacífica a jurisprudência do Tribunal de Contas da União acerca do requisito da dependência econômica, em face do normativo em referência (Lei nº 3.373/58), no sentido de que não basta à filha solteira, maior de 21 anos, enquadrar-se na condição de solteira e não estar investida em cargo público permanente, as mesmas ficarão sujeitas ao reconhecimento dessa dependência, seja por exigência de comprovação prévia, seja por presunção relativa, que admitirá prova em contrário, tendo-se presente que pensão não é herança (cf. Decisão nº 641/1999-TCU-Plenário).”*

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo prosseguimento do feito (Id 3057810).

A apelação foi recebida somente no efeito devolutivo (Id 1945907).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006086-17.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA VALERIA ARRUDA SESTI

Advogados do(a) APELADO: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A, ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A, RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Do direito à pensão por morte

Alega a parte impetrante na inicial que lhe foi concedida pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58, sendo paga desde dezembro de 1972, sendo que sempre comprovou o preenchimento dos requisitos legais para a sua manutenção, que são a permanência do estado civil de solteira e o não exercício de qualquer cargo público permanente.

Sustenta que foi notificada pelo Ministério da Fazenda em 13/01/2017 para apresentar defesa no Processo Administrativo 16115.00068/2017-98, o qual foi instaurado por haver indícios de pagamento indevido da pensão por morte por suposta contrariedade ao artigo 5.º, p. único da Lei 3.373/58, sendo que em 24/02/2017 recebeu a segunda notificação do Ministério da Fazenda informando o cancelamento do pagamento da pensão, nos termos seguintes: “*Em análise à sua manifestação, verificamos que diante da comprovação de recebimento de renda própria, advinda de atividade empresarial na condição de sócia ou representante de pessoas jurídicas, sua pensão está em desacordo com os fundamentos do artigo 5.º, parágrafo único, da Lei 3.373/58, Orientação Normativa nº 13, de 30/10/2013 e Acórdão 2.780/2016 – TCU - Plenário. Por todo exposto, o seu benefício neste Ministério será cancelado*” (Id 1566196 – Pág. 29).

O Ministério da Fazenda, nas informações prestadas, sustenta que o processo administrativo nº 16115.00068/2017-98 foi instaurado em razão das determinações presentes no Acórdão do Tribunal de Contas da União nº 2780/2016 – TCU – Plenário, que foi oportunizado à autora o direito à ampla defesa e ao contraditório, sendo que a comprovação de outra fonte de renda, pela impetrante, descaracteriza a dependência econômica em relação ao benefício instituído e alega que “*para o TCU não basta a filha solteira, maior de 21 anos, apenas enquadrar-se na condição de solteira e não estar investida em cargo público permanente. Outras hipóteses podem descaracterizar a dependência econômica da beneficiária em relação ao instituidor ou à pensão especial. A dependência econômica é, segundo o TCU, requisito indispensável tanto para a concessão quanto para a manutenção do benefício*”. Informa que o benefício da impetrante permanece sendo pago, eis que não houve decisão final no processo administrativo nº 16115.00068/2017-98.

Verifica-se, portanto, que o cancelamento da pensão ocorreu pelo fato da impetrante não ser mais dependente economicamente de seu genitor, instituidor da pensão, pois possui outra fonte de renda, sendo que o objeto do presente feito cinge-se ao direito ao restabelecimento da pensão por morte, reclamada pela impetrante, filha maior de servidor público falecido, por não ser requisito para o seu recebimento a comprovação de dependência econômica.

Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu antes da edição da Lei 8.112/1990, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

Lei 1.711/52

Art. 242. É assegurada pensão, na base do vencimento ou remuneração do servidor, à família do mesmo quando o falecimento se verificar em consequência de acidente no desempenho de suas funções.

Lei 3373/58

Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

(...)

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

(...)

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

Pela leitura dos dispositivos legais em comento, a condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente no momento do óbito, o que não é o caso dos autos.

Dessa forma, os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente, não havendo qualquer prova de que a impetrante seja ocupante de cargo público permanente, não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 892/2012-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei.

Neste sentido são os julgados desta Corte a seguir colacionados:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR. SUSPENSÃO ACÓRDÃO DO TCU. APLICABILIDADE DA LEI DA DATA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I. Cinge-se a questão sobre o direito da impetrante à manutenção da pensão por morte percebida em função do óbito de servidor público federal.

II. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, para efeito de concessão de pensão por morte, aplica-se a lei vigente na data do óbito do segurado. Considerando que o pai da impetrante faleceu em 1987, a lei a ser observada é a de n.º 3.373/58.

III. Nos termos da lei, fará jus à percepção da pensão temporária o filho de qualquer condição ou enteado, até a idade de 21 anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez. Outrossim, em se tratando de filha solteira, maior de 21 anos, somente perderá a pensão temporária no caso de ocupar cargo público permanente.

IV. In casu, a impetrante demonstra, por meio dos documentos acostados aos autos, o estado civil de solteira, bem como a ausência de ocupação de cargo público permanente.

V. Com efeito, o requisito da dependência econômica não encontra previsão legal, sendo exigência decorrente, na verdade, de entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União, através do Acórdão nº 892/2012-TCU-Plenário.

VI. Inexistindo, assim, óbice na lei para a percepção da pensão temporária, encontram-se presentes os requisitos para a manutenção da pensão.

VII. Ação mandamental procedente. Concessão da segurança pleiteada.

(MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 356936 0012153-21.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJ Judicial 1 DATA:17/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. LEI 3.373/1958. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESNECESSIDADE.

1. Filha maior de 21 anos e solteira de servidor que apenas perderá o direito à pensão temporária se ocupante de cargo público permanente, sendo desnecessária a comprovação da dependência econômica. Inteligência do parágrafo único do art. 5º da Lei nº 3.373/1958. Precedentes.

2. Apelação e remessa oficial desprovidas. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, nos termos do artigo 942, caput, do Código de Processo Civil, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelos votos do Senhor Desembargador Federal Souza Ribeiro, do Senhor Desembargador Federal Wilson Zauhy e do Senhor Desembargador Federal Valdeci Dos Santos; vencido o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que lhes dava provimento.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371155 0002161-49.2014.4.03.6118, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJ Judicial 1 DATA:29/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO.

1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentir, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante.

3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região.

4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752).

5- Agravo conhecido e provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 0024666-21.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJ, Judicial 1 DATA:07/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, o pleito recursal é de ser rechaçado, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa necessária.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO PÚBLICO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR FILHA MAIOR. LEIS 1.711/52 E 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADA PELO REGIME CELETISTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

1. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

2. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente.

3. Não havendo qualquer prova de que a impetrante seja ocupante de cargo público permanente e não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 892/2012-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei, deve ser restabelecida a pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58.

4. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002332-46.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002332-46.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por CIM – Companhia de Ideias e Marcas Ltda. contra o Sr. Procurador Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região, objetivando o cancelamento dos protestos indevidos, concedeu a segurança para “*determinar o cancelamento dos protestos relativos às CDAs 80614106430, 80614106431, 80714023741 e 80214065592*”.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002332-46.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

Depreende-se dos autos que as CDA's nºs 80614106430, 80614106431, 80714023741 e 80214065592, protestadas em 19/03/2018 (id. 7022899), haviam sido incluídas no parcelamento PERT em 23/08/2017, na qualidade de saldo do parcelamento da Lei nº 12.996/14 (id. 7022900, 7022901 e 7022902).

Assim, resta comprovada a suspensão da exigibilidade dos débitos, nos termos do art. 151, VI, do CTN, e, por conseguinte, o caráter indevido do protesto.

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...) VI – o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."

Ademais, a autoridade coatora concordou com o pedido formulado pela impetrante, afirmando que, de fato, as inscrições apontadas encontram-se no programa de parcelamento PERT (id. 7022911).

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. PROVA DA INCLUSÃO DOS DÉBITOS EM PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PROTESTO INDEVIDO. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Depreende-se dos autos que as CDA's nºs 80614106430, 80614106431, 80714023741 e 80214065592, protestadas em 19/03/2018, haviam sido incluídas no parcelamento PERT em 23/08/2017 (id. 7022899), na qualidade de saldo do parcelamento da Lei nº 12.996/14 (id. 7022900, 7022901 e 7022902). Assim, resta comprovada a suspensão da exigibilidade dos débitos, nos termos do art. 151, VI, do CTN e, por conseguinte, o caráter indevido do protesto.
2. Ademais, a autoridade coatora concordou com o pedido formulado pela impetrante, afirmando que, de fato, as inscrições apontadas encontram-se no programa de parcelamento PERT (id. 7022911).
3. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019962-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VANIA LUCIA TAVARES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

"De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID nº 70609717) para fins de publicação:

Num. 5517359, 55173965, 55173967, 55198358 e 5519359.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 865/2140

Providencie a subsecretaria as alterações na autuação deste feito.

Publique-se, intímese.

São Paulo, 14 de junho de 2019."

São Paulo, 1 de julho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000344-36.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: PEDREIRA SARGON LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ALEKSANDRO PEREIRA DOS SANTOS - SP282473-A, BRUNA CRISTINA ALVES FERREIRA - SP318523

RECORRIDO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000344-36.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: PEDREIRA SARGON LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ALEKSANDRO PEREIRA DOS SANTOS - SP282473-A, BRUNA CRISTINA ALVES FERREIRA - SP318523

RECORRIDO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Pedreira Sargon Ltda. contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, objetivando a conversão do depósito recursal em pagamento e a compensação do crédito remanescente com débitos da mesma natureza ou sua restituição, concedeu parcialmente a segurança para determinar *“às autoridades impetradas que adotem as providências necessárias à conversão do depósito recursal realizado nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 13900.000146/2007-38, em pagamento da NFLD – DEBCAD 35.657.862-3. Poderá a impetrante, após o trânsito em julgado, compensar os valores excedentes ao depósito com quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária ou juros, calculada a partir da data do pagamento indevido e até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada”*.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

A impetrante requereu a antecipação dos efeitos da tutela para que a autoridade impetrada proceda ao cancelamento da inscrição n. 35.657.862-3, no prazo improrrogável de 24 horas.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000344-36.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: PEDREIRA SARGON LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ALEKSANDRO PEREIRA DOS SANTOS - SP282473-A, BRUNA CRISTINA ALVES FERREIRA - SP318523

RECORRIDO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

Ilegitimidade passiva

Deve ser mantida a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, pois embora o débito esteja inscrito em dívida ativa, a impetrante alega que a inscrição decorreu da indevida constituição de crédito tributário pela Receita Federal.

Logo, conquanto a exclusão da inscrição seja atribuição da PGFN, no caso a exclusão só ocorrerá por requisição da Receita Federal.

Conversão do depósito recursal realizado nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 13900.000146/2007-38, em pagamento da NFLD – DEBCAD 35.657.862-3

Quanto ao mérito, depreende-se dos autos que a Receita Federal lavrou o Auto de Infração DEBCAD nº 35.657.862-3, no valor inicial de R\$ 123.560,90, em 10/08/2005, referentes a contribuições destinadas à Seguridade Social.

Na esfera administrativa, foi proferido o acórdão nº 14-57.659 pela 10ª Turma da DRJ/POR, em 30/03/2015, que constituiu o débito em questão no valor de **R\$ 3.201,42** (três mil, duzentos e um reais e quarenta e dois centavos), conforme DADR – Discriminativo Analítico de Débito Retificado, consolidado em 10.08.2005 (id. 865525, 865526, 865527, 865528 e 865529).

E nas Informações Cadastrais da Matriz (id. 865530), emitida em 04/10/2016, consta o CNPJ da impetrante e a existência de pendência perante a Procuradoria da Fazenda Nacional referente ao débito nº 35.657.862-3, sendo que, na “Consulta Inscrição – Informações Gerais”, emitida pela PGFN, consta que o valor do débito atualizado é de **R\$ 6.699,88** (id. 865531).

Logo, o depósito recursal no valor de **R\$ 7.165,30** (id. 865476) é **superior** ao valor do débito consolidado atualizado.

Ademais, as informações prestadas pela Superintendência da 8ª Região Fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos confirmam esses fatos (id. 865552), *in verbis*:

“Constata-se que o sujeito passivo efetuou depósito recursal no valor de R\$ 7.165,30, em 20/10/2006. Em decisão definitiva na esfera administrativa, o Acórdão 14-57.659 – 10ª Turma da DRJ/RPO julgou parcialmente procedente a impugnação interposta, sendo que o valor atualizado do débito mantido em 06/2016 era de R\$ 6.615,18. Portanto, resta evidente que o valor do depósito recursal é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, constatado o erro na inscrição em DAU, foi proferido de ofício, no PAF nº 13900.000146/2007-39, o Despacho Decisório nº 411/2016 SECAT/SRF/SJC/SP, de 25/10/2016, (DOC 02), solicitando o cancelamento da inscrição.

(...)

Com base nos argumentos apresentados e na legislação referida, conclui-se que deve ser indeferido o mandamus por ilegitimidade passiva do Delgado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos. Não obstante, constatado o erro, de ofício, esta Delegacia providenciou o requerimento de revisão da inscrição em DAU junto à PSFN Santo André.”

Além disso, verifica-se que o depósito recursal realizado em 20/10/2006 é muito **anterior** à inscrição, que ocorreu somente em 29/11/2015.

Desta forma, o débito em questão não é exigível e inscrição em dívida ativa foi indevida.

Compensação

Com relação ao valor excedente, correto o entendimento exposta na sentença no sentido de que se trata de pagamento indevido e que a impetrante poderá efetuar a sua compensação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN).

Porém, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Atualização

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONVERSÃO DO DEPÓSITO RECURSAL EM PAGAMENTO. DEPÓSITO SUPERIOR AO DÉBITO INSCRITO E ANTERIOR À INSCRIÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. COMPENSAÇÃO DO EXCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A Receita Federal lavrou o Auto de Infração DEBCAD nº 35.657.862-3, no valor inicial de R\$ 123.560,90, em 10/08/2005, referentes às contribuições destinadas à Seguridade Social. Na esfera administrativa, foi proferido o acórdão nº 14-57.659 pela 10ª Turma da DRJ/POR, em 30/03/2015, que constituiu o débito em questão no valor de R\$ 3.201,42 (id. 865525, 865526, 865527, 865528 e 865529). E nas Informações Cadastrais da Matriz (id. 865530), emitida em 04/10/2016, consta o CNPJ da impetrante e a existência de pendência perante a Procuradoria da Fazenda Nacional referente ao débito nº 35.657.862-3, sendo que, na “Consulta Inscrição – Informações Gerais”, emitida pela PGFN, consta que o valor do débito atualizado é de R\$ 6.699,88 (id. 865531). Logo, o depósito recursal no valor de R\$ 7.165,30 (id. 865476) é superior ao valor do débito consolidado atualizado. Ademais, as informações prestadas pela Superintendência da 8ª Região Fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos confirmam esses fatos (id. 865552).
2. Além disso, verifica-se que o depósito recursal realizado em 20/10/2006 é muito anterior à inscrição, que ocorreu somente em 29/11/2015.
3. Desta forma, o débito em questão não é exigível e inscrição em dívida ativa foi indevida.
4. Com relação ao valor excedente, correto o entendimento exposta na sentença no sentido de que se trata de pagamento indevido e que a impetrante poderá efetuar a sua compensação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN).
5. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005942-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: ADILSON DE SOUZA FILHO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: VILMA PRATES VIEIRA MACIEL DA SILVA - SP92699-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005942-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: ADILSON DE SOUZA FILHO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: VILMA PRATES VIEIRA MACIEL DA SILVA - SP92699-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial contra a sentença de id. 7781828, que concedeu a segurança, confirmando a liminar, para determinar à autoridade que analise os pedidos administrativos de restituição - PER/DCOMP, formulados em 06/04/2016, referentes à restituição dos valores excedentes ao teto, recolhidos a título de contribuição previdenciária pelos empregadores da parte impetrante, e descontados dos seus vencimentos, relativamente ao período de janeiro de 2013 a outubro de 2015, no prazo máximo de 30 (trinta dias).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do reexame necessário (id. 10309354).

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005942-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

JUÍZO RECORRENTE: ADILSON DE SOUZA FILHO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: VILMA PRATES VIEIRA MACIEL DA SILVA - SP92699-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

No caso em exame, em 06 de abril de 2016, foi transmitido o pedido de restituição por meio dos PER/DCOMP, listados no id. 7781670 a 7781784 e 7781826, e, ultrapassado o referido prazo, não obteve resposta do órgão responsável.

Saliento que é dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

Nesse sentido também a orientação desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO TRIBUTOS. PRAZO. 360 (TREZENTOS E SESSENTA) DIAS. DURAÇÃO RAZOÁVEL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 24, DA LEI N. 11.457/07 PRECEDENTES DO STJ. 1. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1138206, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C, decidiu pela aplicabilidade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24, da Lei 11.457/07, contado das datas dos protocolos dos requerimentos, aos processos administrativos fiscais, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. 2. Precedentes desta Corte Regional. 3. Reexame Necessário improvido.

(REOMS 00024673620094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/10, DJe 01/09/2010). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento.

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA Apreciação DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados. III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte.

(TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DFJ3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

Pelo exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRAZO DE 360 DIAS. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.457/2007.

1. A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.
2. Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.
3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.
4. O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal.
5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento contra decisão proferida em execução fiscal de débito relativo a Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF.

É o relatório.

Examinando os autos, verifico que a 1ª Seção deste E. Tribunal é incompetente para a sua apreciação.

A matéria versada é de competência da 2ª Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional da 3ª Região.

Ante o exposto, **declino da competência** para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção.

Redistribuem-se os autos.

Dê-se baixa no Setor de Distribuição.

Intime-se. Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012394-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, em sede de mandado de segurança impetrado por Localfrio S.A. Armazens Gerais Frigoríficos e Outros, concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01. Sem verbas sucumbenciais, a teor do art. 25 da Lei 12.016/2009. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório.

Em suas razões de apelação, a União afirma a legalidade e constitucionalidade da exação, cuja finalidade encontra-se definida pelo art. 3º, §1º, da LC 110/01 e corresponde, estritamente, ao suporte de receitas ao FGTS. Afirma que a cessação da cobrança da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 dependeria de decisão explícita do legislador federal, o que, até o momento, não existe. Requer, portanto, seja conhecido e provido o recurso de apelação, reformando integralmente a sentença recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012394-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexiste revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

"A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal".

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da autora mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

"A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo". (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

"a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012". (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861.517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887.925/RS; RE 861.518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMEI CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESU. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. A regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado e 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Pelo exposto, dou provimento à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ARDA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIOCONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA *IN DIGNIS LEGIS* SOBRE *AMENS LEGISLATORIS*. *RATIO LEGIS* AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OPORTUNIS* VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação e Remessa Necessária providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu a segurança postulada para “*declarar inexistência de relação jurídica que a obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias (parte da empresa, SAT e terceiros) incidentes sobre as seguintes verbas: a) terço constitucional de férias; e b) primeiros quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente*”. A r. sentença declarou, outrossim, o direito da parte impetrante à compensação dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, exclusivamente com débitos da mesma natureza, observadas as regras do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, artigo 170-A do CTN e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da tributação das contribuições sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença ou auxílio-acidente durante os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho. Postula, outrossim, que eventual direito à compensação só poderá ser realizada com tributos e contribuições vincendos e da mesma espécie.

Com as contrarrazões da parte impetrante, vieram os autos a esta Corte Regional (ID 6430159).

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 7300045).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

Inicialmente, cumpre observar que a repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 1.072.485 e no RE 611.505 não obsta o julgamento das matérias nas instâncias ordinárias, porquanto não houve determinação expressa de sobrestamento.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, D 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRIBUIÇÃO PATRONAL MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL PRECEDENTES . A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferese, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. **NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.***

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Compensação

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduziu a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

3. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

4. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

5. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

7. Apelação não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009413-33.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CRIA TIFF INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005286-61.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: STENGE ENGENHARIA LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Stenge Engenharia Ltda. contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, objetivando a afastar a incidência das contribuições previdenciárias destinadas à seguridade social (patronal), SAT/RAT e entidades terceiras sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, bem como o reconhecimento de seu direito à compensação/restituição dos valores recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, concedeu a segurança nos seguintes termos:

“Diante do exposto, concedo a segurança para:

1) – Declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que diz respeito às contribuições previdenciárias (quota patronal e RAT) e às contribuições destinadas a terceiros sobre as remunerações pagas aos seus empregados em relação ao terço constitucional de férias;

2) – Reconhecer que a impetrante tem o direito de compensar as quantias recolhidas a tais títulos a partir de 16/12/2011, nas contribuições previdenciárias de sua responsabilidade;

2.1) sobre o valor das parcelas recolhidas indevidamente incidirá correção monetária, unicamente pela taxa SELIC, instituída pelo artigo 39, §4º, da Lei n.º 9.250/95, até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, pois a taxa SELIC abrange a remuneração do capital mais a recomposição do valor da moeda e, ainda, da incidência dos juros;

2.2) – ressalvar que a compensação deverá aguardar o trânsito em julgado desta sentença (art. 170-A do CTN – STJ – EAREsp 1.130.446, Rel. Min. Herman Benjamin);

3) – Isento de custas. Sem honorários.”

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pela desprovimento da remessa oficial (id. 51981815).

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005286-61.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: STENGE ENGENHARIA LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

“Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...). Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.”

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIR ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊN DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilhar o entendimento supracitado.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

“Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).”

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferese, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADA ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARDA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Compensação

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO E JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA L. COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial apenas para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
4. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
8. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial apenas para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000458-88.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: NR REGULADORA, CONTROLADORA E INSPETORA DE SERVICOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000458-88.2016.4.03.6130

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: NR REGULADORA, CONTROLADORA E INSPETORA DE SERVICOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário contra a sentença de id. 30690773 que, nos autos do mandado de segurança impetrado por NR Reguladora, Controladora e Inspetora de Serviços Ltda. contra o Sr. Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP, objetivando que a autoridade coatora revise o valor de débitos incluídos em parcelamento da lei nº 11.941/09 a fim de excluir as rubricas referentes a “honorários previdenciários” e de readequar o valor das parcelas devidas doravante, concedeu a segurança para *“determinar à autoridade coatora que revise o parcelamento ora em discussão (recibo de consolidação nº 68965989519641780853), para excluir dos débitos parcelados qualquer rubrica referente a “honorários previdenciários”, bem como para revisar o valor das parcelas vincendas, para que reflitam tal diminuição no valor devido”*.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000458-88.2016.4.03.6130

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: NR REGULADORA, CONTROLADORA E INSPETORA DE SERVICOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença não merece reparos.

O MM. Magistrado a quo fundamentou a exclusão dos “honorários previdenciários” dos débitos parcelados conforme a Lei nº 11.941/09 da seguinte forma: “a finalidade da lei nº 11.941/09 era a de conceder desconto integral do encargo legal como forma de incentivo à adesão ao parcelamento. Assim, a ausência de previsão específica quanto aos “honorários previdenciários” decorre de mero cochilo do legislador, pois, embora não se negue a distinção entre o encargo legal e os honorários, não há dúvida que ambas as verbas possuem a mesma finalidade e a mesma destinação, inexistindo qualquer razão concreta – afora a dita interpretação estrita – para se conferir tratamento distinto às verbas”.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça já firmou compreensão de que "a interpretação teleológica e sistemática da legislação em comento, sobretudo da Lei 11.941/2009, impõe a conclusão no sentido de que a não inclusão dos chamados honorários previdenciários no valor consolidado nas hipóteses em que a lei exclui o encargo legal atende à finalidade buscada pelo legislador da lei referida - incentivar a adesão ao programa de parcelamento fiscal" (REsp 1.430.320/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/8/2014).

Confira:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973; INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.491/2009; REMISSÃO DO ENCARGO LEGAL. ARTS. 1º, §§ 1º, 2º E 3º, E 3º, § 2º, DA LEI N 11.941/2009. INCLUSÃO DOS "HONORÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS". NÃO CABIMENTO.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando o Juízo a quo dirime de forma fundamentada as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. A Segunda Turma deste Tribunal Superior firmou compreensão de que, a "despeito da natureza diversa entre as verbas em confronto, com a inclusão do 'encargo legal' nos débitos inscritos em dívida ativa (no momento da inscrição), não se justifica mais a fixação dos honorários previdenciários", pois "o encargo legal, entre outros elementos, compreende a verba honorária". De acordo com este colegiado, "a interpretação teleológica e sistemática da legislação em comento, sobretudo da Lei 11.941/2009, impõe a conclusão no sentido de que a não inclusão dos chamados honorários previdenciários no valor consolidado nas hipóteses em que a lei exclui o encargo legal atende à finalidade buscada pelo legislador da lei referida - incentivar a adesão ao programa de parcelamento fiscal" (REsp 1.430.320/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/8/2014). Precedentes no mesmo sentido: AgInt no REsp 1.575.733/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/3/2017; AgInt no REsp 1.591.801/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/8/2016).

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1467714/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 26/06/2017)

TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.491/2009. REMISSÃO DO ENCARGO LEGAL. INCLUSÃO DOS "HONORÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS". NÃO CABIMENTO.

I - No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, verifica-se que o julgado recorrido não padece de omissão, porque decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

II - A despeito da natureza diversa entre as verbas em confronto, com a inclusão do 'encargo legal' nos débitos inscritos em dívida ativa (no momento da inscrição), não se justifica mais a fixação dos honorários previdenciários. Essa circunstância demonstra que o encargo legal, entre outros elementos, compreende a verba honorária.

III - A interpretação teleológica e sistemática da legislação em comento, sobretudo da Lei n. 11.941/2009, assim, impõe a conclusão no sentido de que a não inclusão dos chamados honorários previdenciários no valor consolidado, nas hipóteses em que a lei exclui o encargo legal, atende à finalidade buscada pelo legislador da lei referida - incentivar a adesão ao programa de parcelamento fiscal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1575733/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 10/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A interpretação teleológica e sistemática da legislação em comento, sobretudo da Lei n. 11.941/2009, assim, impõe a conclusão no sentido de que a não inclusão dos chamados honorários previdenciários no valor consolidado, nas hipóteses em que a lei exclui o encargo legal, atende à finalidade buscada pelo legislador da lei referida - incentivar a adesão ao programa de parcelamento fiscal. 2. Agravo de instrumento não provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594331 0001343-16.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJ Judicial 1 DATA:23/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. LEI Nº 11.941/2009. EXCLUSÃO DOS HONORÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS.

1. A interpretação teleológica e sistemática da legislação em comento, sobretudo da Lei n. 11.941/2009, assim, impõe a conclusão no sentido de que a não inclusão dos chamados honorários previdenciários no valor consolidado, nas hipóteses em que a lei exclui o encargo legal, atende à finalidade buscada pelo legislador da lei referida - incentivar a adesão ao programa de parcelamento fiscal.

2. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001516-59.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS CARVALHO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001516-59.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS CARVALHO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCOS CARVALHO DA SILVA face sentença que, diante dos índices pleiteados (março de 1990 e março de 1991 – não reconhecidos como devidos, como acima esmiuçado), JULGOU IMPROCEDENTE o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 487 I, do CPC. Condenou a parte autora, por conseguinte, ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa (inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC), devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

O apelante argumenta que "...a CEF reconheceu o índice de 84,32% para correção monetária das contas fundiárias nesse período, através do Edital nº 04/90, declarando ter aplicado a devida correção; entretanto, tal afirmação não se reveste de presunção absoluta de veracidade, posto que somente os extratos bancários são hábeis a comprovar o índice de correção aplicado. Dessa forma, é devida a aplicação do índice de 84,32%, por não terem sido creditados na conta fundiária do autor, cabendo a Ré prova em contrário, pela inversão do ônus à regra do artigo 373, II, do NCPC.”.

Sustenta ainda que o índice que melhor reflete a inflação no mês de março de 1991 é o IPC e não a TR, portanto, aquele deve ser aplicado à correção monetária da conta do FGTS do autor.

Alega que "...o apelante tem o direito de pleitear a aplicação de outros índices de correção monetária além daqueles previstos na Súmula 252 do STJ, editada ainda no ano de 2001, que somente pacificou a existência de certos expurgos inflacionários que já vinham sendo reconhecidos pelas reiteradas decisões daquele Tribunal Superior..”.

Sem contrarrazões.

Os autos foram inicialmente distribuídos ao MM. Desembargador Federal Wilson Zauhy e, após consultas ao SIAPRO e ao Sistema PJe, vieram redistribuídos à minha relatoria em 24/01/2019.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001516-59.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS CARVALHO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da apresentação dos extratos

Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que "o extrato da conta do FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas" (REsp 176.145-RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 26.10.1998, p. 55). No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS".

A propósito, a questão foi reafirmada, desta vez no rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo) nº 1108034/RN:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES. 1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas. 2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009).

Os extratos, em caso de provimento da demanda, poderão ser apresentados pela ré quando da liquidação da sentença.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência reconhecendo os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010:

Súmula 252 do STJ. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBA AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91. 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009. 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual. 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010 DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF:

Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.

No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.

Decido.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no RESP 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:

"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.

Quantos aos demais índices refutados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".

Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06%, e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais.

Nesse sentido:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Natureza jurídica e direito adquirido. Correções monetárias decorrentes dos planos econômicos conhecidos pela denominação Bresser, Verão, Collor I (no concernente aos meses de abril e de maio de 1990) e Collor II. - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. - No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)

Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

(AI 582706 AgR / CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-0 03/05/2011).

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- Súmula 252-STJ);*
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC - Súmula 252-STJ);*
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC - Repetitivo nº 1.111.201/PE);*
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC - Súmula 252-STJ);*
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - Súmula 252-STJ);*
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - Repetitivo nº 1.111.201/PE);*
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - Repetitivo nº 1.111.201/PE);*
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC - Repetitivo nº 1.111.201/PE);*
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - Súmula 252-STJ);*

j) Março de 1991 - 8,50% (TR - Repetitivo nº 1.111.201/PE).

Quanto à aplicação do IPC em março de 1991, observa-se que a TRD foi fixada como índice de correção das contas vinculadas ao FGTS relativamente a março/91 consoante estabelecido pela MP 294/91, convertida na Lei nº 8.177/91.

Nesse esteio, foi creditado pela CEF, em 01/04/1991, o índice de 8,50% (TR), cuja regularidade foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXPURGOS. JUNHO/90, JULHO/90 E MARÇO/91. IPC. REEMBOLSO DAS CUSTAS ADIANTADAS INICIALMENTE. RESPS N. 1.111.201/PE E 1.151.364/PE SUBMETIDOS AO QUE DISPÕE O ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Agravo regimental em que se questiona a correção dos saldos do FGTS pelo IPC nos meses de junho/1990, julho/1990 e março/1991, e o reembolso das custas adiantadas inicialmente à época da propositura da ação. 2. Nos termos do que foi decidido no REsp n. 1.111.201/PE, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC (regulamentado pela Resolução n. 8 do STJ) e resolvido no âmbito da Primeira Seção do STJ (sessão de 24.2.2010), os saldos das contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de junho e julho de 1990 e março de 1991 devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. 3. No pertinente ao reembolso das custas iniciais, assiste razão à agravante. "O art. 24-A da Lei 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, de 24.08.2001, isentou a CEF, nas ações em que represente o FGTS, do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias, isenção que não implica a desnecessidade de reembolsar as custas adiantadas pelo autor, até o limite da sucumbência experimentada pela recorrente" (REsp 902.100/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.11.2007). Tema que também foi submetido ao método previsto no artigo 543-C do CPC (regulamentado pela Resolução n. 8 do STJ) no REsp 1.151.364/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 10.3.2010. 4. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200802383750, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/04/2010.)

Dessa forma, não há que se falar em atualização dos saldos do FGTS com aplicação do IPC - março de 1991.

Em relação ao mês de março de 1990, prevalece entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS, nesse período, em decorrência do expurgo inflacionário ocorrido na implantação do Plano Collor I, é o IPC (84,32%).

A jurisprudência do STJ aponta, ainda, a insuficiência da simples alegação, por parte da CEF, de que o valor correspondente à aplicação do referido índice já tenha sido efetivamente depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90), fazendo-se necessária análise de matéria probatória. Dessa forma, a aplicação do índice deve ser averiguada em sede de liquidação de sentença.

Nesse diapasão:

TRIBUTÁRIO - FGTS - ÍNDICES APLICÁVEIS - MATÉRIA APRECIADA PELOS PRECEDENTES DESTA CORTE - ÍNDICE JÁ APLICADO - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ. 1. Com a edição da Súmula 252 do STJ, uniformizou-se o posicionamento de que são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários ocorridos na implantação dos Planos Verão (janeiro/89 - 42,72% e fevereiro/89 - 10,14%), Collor I (março/90 - 84,32%, abril/90 - 44,80%, junho/90 - 9,55% e julho/90 - 12,92%) e Collor II (janeiro/91 - 13,69% e março/91 - 13,90%). Precedentes. 2. Em última análise, o efetivo creditamento dos valores às contas vinculadas do FGTS, referente a março de 1990, índice de 84,32%, envolve o reexame de matéria fático-probatória, o qual é inviável em recurso especial (enunciado 7 da Súmula do STJ). Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp: 1119063 PE 2009/0011870-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINHO, Data de Julgamento: 08/09/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/09/2009)

No mesmo sentido, é o entendimento majoritário desta Corte:

AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO DO SALDO PELOS ÍNDICES DE MARÇO/90 E ABRIL/91. 1 relação ao mês de março de 1990, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS no período é o IPC de 84,32% (STJ, 1ª Turma, Resp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). A CEF, porém, em sua defesa, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90) (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). À vista do alegado pela CEF, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266), e, para que não se ignore a referida alegação, "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no Resp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259).

(...)

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3 - AC: 570 SP 0000570-10.2008.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LU STEFANINI, Data de Julgamento: 25/11/2014, PRIMEIRA TURMA).

Enfim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, rendo-me à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando no caso concreto o índice de 84,32% (IPC) a ser aplicado sobre os saldos existentes em março de 1990, deduzidos dos valores efetivamente creditados à conta vinculada, conforme deverão ser apurados em liquidação.

Dos juros de mora

Tendo em vista que a citação ocorreu após o início da vigência do Código Civil de 2002 (11/01/2003), a quantificação dos juros se submete aos critérios nele estabelecidos.

O artigo 406 da lei civil estabelece que, à falta de estipulação da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, são eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional", disposição que deve ser combinada com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência da Taxa SELIC, a partir da vigência do Novo Código Civil, submetendo a questão ao rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo):

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. *Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.*

2. *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).*

3. *Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.*

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal.

Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Novo Código Civil, aplicar-se-á a taxa SELIC, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária (Recurso Especial Repetitivo nº 1.102.552/CE).

Da sucumbência

Nas ações relativas às diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, deve-se levar em consideração os índices pleiteados e deferidos em comparação com aqueles que foram julgados improcedentes, para fins de apuração da sucumbência.

Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgado submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso representativo da controvérsia ou recurso repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO 543-C DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CRITÉRIO APURAÇÃO.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, para efeito de apuração de sucumbência, em demanda que tem por objeto a atualização monetária de valores depositados em contas vinculadas do FGTS, "deve-se levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos, sendo irrelevante o somatório dos índices" (REsp 725.497/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2005). No mesmo sentido: REsp 1.073.780/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 13.10.2008; AgRg no REsp 1.035.240/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 5.6.2008; REsp 844.170/DF, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.2.2007.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp 1112747/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009).

In casu, considerando que os litigantes foram, respectivamente, vencedor e vencido, em parte, aplica-se o disposto no artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.

Dispositivo

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, de titularidade da parte autora, as diferenças decorrentes da não aplicação do índice inflacionário no mês de março de 1990, correspondente a 84,32%, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, pela taxa SELIC, a partir da citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária, porém ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme venha a ser apurado em liquidação.

Quanto aos ônus da sucumbência, aplica-se o disposto no artigo 86 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

FGTS. PLANOS ECONÔMICOS. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDO DE CO FUNDIÁRIA. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DESPICIENDA NA FASE DE CONHECIMEI MARÇO DE 1991 (TR – 8,5%). REGULARIDADE RECONHECIDA PELO STJ. INAPLICABILIE DO IPC. MARÇO DE 1990 (IPC (84,32%). EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO DO SAI APLICABILIDADE.

1. Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS".

2. A propósito, a questão foi reafirmada, desta vez no rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo) nº 1108034/RN.

3. Os extratos, em caso de provimento da demanda, poderão ser apresentados pela ré quando da liquidação da sentença.

4. Quanto à aplicação do IPC em março de 1991, observa-se que a TRD foi fixada como índice de correção das contas vinculadas ao FGTS relativamente a março/91 consoante estabelecido pela MP 294/91, convertida na Lei nº 8.177/91. Nesse esteio, foi creditado pela CEF, em 01/04/1991, o índice de 8,50% (TR), cuja regularidade foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça.

5. Dessa forma, não há que se falar em atualização dos saldos do FGTS com aplicação do IPC - março de 1991.

6. Em relação ao mês de março de 1990, prevalece entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS, nesse período, em decorrência do expurgo inflacionário ocorrido na implantação do Plano Collor I, é o IPC (84,32%). Deverá incidir, no caso concreto, o índice de 84,32% (IPC), a ser aplicado sobre os saldos existentes em março de 1990, deduzidos dos valores efetivamente creditados à conta vinculada, conforme deverão ser apurados em liquidação.

7. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil de 2002, aplicar-se-á a taxa SELIC, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária (Recurso Especial Repetitivo nº 1.102.552/CE), sem prejuízo da aplicação dos juros remuneratórios.

8. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, de titularidade da parte autora, as diferenças decorrentes da não aplicação do índice inflacionário no mês de março de 1990, correspondente a 84,32%, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, pela taxa SELIC, a partir da citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária, porém ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme venha a ser apurado em liquidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001442-05.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ROSEMEIRE BUENO GUEDES CORREA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001442-05.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ROSEMEIRE BUENO GUEDES CORREA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSEMEIRE GUEDES CORREA PROCOPIO fa sentença que, com relação ao pedido de aplicação dos índices de janeiro de 1989 e abril de 1990, JULGOU EXTINTO O PRESENTE FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, por falta de interesse agir, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. Condenou a parte autora, por conseguinte, ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa (inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC), devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

A apelante sustenta que não há prova efetiva nos autos da alegada adesão, eis que "... as simples alegações da CEF, bem como os documentos apresentados, não são dotados de presunção de veracidade, sendo incontestavelmente necessária a juntada do próprio termo com a assinatura da apelante, com o escopo de demonstrar a concordância expressa deste."

Pugna, por fim, pelo provimento do presente recurso para desconstituir a sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para análise do mérito da presente demanda.

Sem contrarrazões.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001442-05.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ROSEMEIRE BUENO GUEDES CORREA

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Quanto ao Termo de Adesão.

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC pro rata de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão de que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar nº 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

Por outro lado, não foi sequer alegado ou apontado algum vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. Assim, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 418.918/RJ, noticiado no Informativo STF nº 381, os defeitos da manifestação da vontade por vício do consentimento não se presumem, sendo válidos os acordos firmados na forma da Lei Complementar nº 110/2001:

No mérito, considerou-se caracterizada a afronta à cláusula de proteção ao ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI). Salientou-se ser incabível a proclamação em abstrato, por meio da aplicação do Enunciado 21, do apontado vício de consentimento, bem como não se ter vislumbrado cabimento na desconstituição do acordo em face de eventual desrespeito a normas do CDC, tendo em conta entendimento do STF de que o FGTS tem natureza estatutária e não contratual, devendo, assim, ser por lei regulado. Ressaltou-se, por fim, a natureza constitucional da controvérsia, porquanto o afastamento geral dos acordos firmados com base na LC 110/2001 implicaria o total esvaziamento dos preceitos encerrados nos seus artigos 4º, 5º e 6º, que disciplinam os termos e condições do ajuste, o que equivaleria a uma declaração de inconstitucionalidade. Vencido o Min. Carlos Britto, que negava provimento ao recurso.

Nessa linha de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante nº 1, aprovada em 30.05.2007:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

Do termo de adesão firmado via internet

Segundo o § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/2001, os titulares de contas vinculadas ao FGTS podem formalizar o acordo disposto na LC 110/2001 através de meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento.

Desta forma, a possibilidade dos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão por meio eletrônico é conferida por lei, válida e eficaz para reconhecer o ajuste firmado, bem como a manifestação de vontade nela expresso. É descabido contestar a idoneidade de termo de adesão firmado pela internet, mormente nos casos em que esteja acompanhado de outros elementos probatórios, todos no mesmo sentido.

Cabe destacar que, na hipótese dos autos, houve adesão às condições contidas na Lei Complementar nº 110/2001 via internet, conforme faz prova os documentos juntados (Id. 7812163) - *Consulta Adesão* e *Consulta Conta Vinculada* -, nos quais constam a data da adesão (19/03/2002), bem como o lançamento denominado "LEI COMPLEMENTAR 110/01 PARCELA", o que foi efetivado na conta vinculada ao FGTS da autora.

Destarte, os documentos apresentados são suficientes para comprovar a referida adesão, não sendo necessário qualquer suporte material adicional para que se repute válida a transação.

No sentido da validade do termo de adesão firmado via internet situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC. I - O Tribuna manifestou-se acerca das matérias aduzidas nos embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, quais sejam, a existência de documentos que comprovam a adesão de um dos recorrentes ao acordo previsto na LC nº 110/01 e a inocorrência de violação ao artigo 333, II, do CPC. II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo. III - Em relação à violação ao artigo 333, inciso II, do CPC, essa não se observa, vez que a recorrida juntou aos autos a documentação que atesta a adesão do recorrente ao acordo, comprovando o fato extintivo de seu direito. Assim, na hipótese dos autos, caberia ao recorrente, e não à recorrida, provar que ele não realizou a adesão, bem como não sacou os valores constantes de sua conta. IV - Recurso especial improvido. (STJ, RESP 200700403413, FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00224 ..DTPB:.)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPULSÃO DE INFLACIONARIOS. LC 110/01. ADESÃO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE. 1. São devidos os índices referentes a janeiro/abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. 2. Os extratos comprovaram que o autor aderiu ao acordo do FGTS, via INTERNET. A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. 3. Tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Súmula Vinculante nº 01 do STF. 4. A adesão do titular da conta fundiária feita pela internet não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o crédito dos valores na conta vinculada em nome do titular. Os documentos juntados são aptos a demonstrar que o crédito foi efetivamente realizado. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, AC 00043494820104036120, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, e Judicial 1 DATA:11/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE REAJUSTE CONTÁBIL. TERMOS DE ADESÃO INVÁLIDOS. INEXISTÊNCIA. DECISÃO EXEQUENDA OMISSA QUANDO A APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA. SÚM. 254 STF. HONORÁRIOS DE ADVOGADO CREDITADOS A MENOR. ALEIJA PREJUDICADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Os termos de adesão celebrados pelos autores Kaori Takahashi, Kimiko Munakata Misawa, Kimiko Shinzato Okazuka, Kátia Regina dos Santos e Kazue Namayama Ohya são plenamente válidos e devem ser observados, como preceitua a Lei Complementar nº 110/2001, que prevê, inclusive, a adesão ao termo por meios eletrônicos e por teleprocessamento, em seu art. 3º, §1º, de forma que não há impedimento algum para a adesão via internet. 2. Os juros moratórios são devidos ainda que omissos a esse respeito a condenação. Aplicação da Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal. 3. Os juros de mora são devidos a partir da citação, no percentual de 6% ao ano, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, a partir daí, calculados pela taxa referencial SELIC sem, contudo, a incidência de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC. 4. A alegação de que o valor depositado pela executada em virtude do pagamento de honorários de advogado e custas processuais foi creditado a menor resta prejudicada, pois para realizar tal análise é necessário ter ciência do valor total da condenação, com juros de mora incluídos, razão pela qual determino o retorno dos autos à Vara de origem para que a contadoria elabore os cálculos. 5. Apelação parcialmente provida. (TRF3, AC 00049787819934036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 79 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE ACORDO CELEBRADO VIA INTERNET. LC 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. VALIDADE. 1. O agravado aderiu às condições previstas na Lei Complementar 110/01 via internet. O artigo 6º da Lei Complementar nº 110/01 dispõe que o termo de adesão será "firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento". E a referida lei complementar foi regulamentada pelo Decreto nº 3.913/2001, que estabeleceu, em seu artigo 3º, § 1º que "as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento". 2. Os documentos apresentados pela Caixa Econômica Federal comprovam a referida adesão, não sendo necessário qualquer suporte material adicional para que se repute válida a transação. Ademais, o agravado não nega ter firmado o termo de adesão via internet. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 00606984020064030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2010 PÁGINA: 73 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, os subsídios apresentados pela Caixa Econômica Federal são inequívocos e suficientes para comprovar a referida adesão. Dessa forma, reputo-o como suficiente a demonstrar que a autora aderiu ao Termo do Acordo, o que resulta na renúncia da parte autora ao direito de postular pelas diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001.

Sendo assim, pela já comprovada adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, inclusive tendo sido creditadas e levantadas quantias em cumprimento ao referido ajuste, irretocável a r. sentença recorrida.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação.

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ADESÃO VIA INTERNET. ACORDO FIRMADO. PROVA INEQUÍVOCA DA ADESÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC pro rata de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.
2. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Nessa linha de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante nº 1: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".
3. Segundo o § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/2001, os titulares de contas vinculadas ao FGTS podem formalizar o acordo disposto na LC 110/2001 através de meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento. Desta forma, a possibilidade dos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão por meio eletrônico é conferida por lei, válida e eficaz para reconhecer o ajuste firmado, bem como a manifestação de vontade nela expresso. É descabido contestar a idoneidade de termo de adesão firmado pela internet, mormente nos casos em que esteja acompanhado de outros elementos probatórios, todos no mesmo sentido.
4. Cabe destacar que, na hipótese dos autos, houve adesão às condições contidas na Lei Complementar nº 110/2001 via internet, conforme faz prova os documentos juntados (Id. 7812163) - Consulta Adesão e Consulta Conta Vinculada -, nos quais constam a data da adesão (19/03/2002), bem como o lançamento denominado "LEI COMPLEMENTAR 110/01 PARCELA", o qual foi efetivado na conta vinculada ao FGTS da autora.
5. Os documentos apresentados são suficientes para comprovar a referida adesão, não sendo necessário qualquer suporte material adicional para que se reputa válida a transação. No sentido da validade do termo de adesão firmado via internet situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

6. Os subsídios apresentados pela Caixa Econômica Federal são inequívocos e suficientes para comprovar a referida adesão. Dessa forma, reputo-o como suficiente a demonstrar que a autora aderiu ao Termo do Acordo, o que resulta na renúncia da parte autora ao direito de postular pelas diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001. Sendo assim, pela já comprovada adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, inclusive tendo sido creditadas e levantadas quantias em cumprimento ao referido ajuste, irretocável a r. sentença recorrida.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020220-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A, TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020220-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A, TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Ibirapuera Park Hotel Ltda em face de sentença que, em sede ação declaratória, julgou improcedente demanda em que se pretende declarar a inexigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01. Condenada a autora, ainda ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Em suas razões de apelação, a autora repisa os termos da inicial. Afirma que houve o cumprimento da finalidade da contribuição social (correção dos expurgos inflacionários) e que mesmo assim continua sendo cobrada, com desvio de finalidade, em violação direta ao art. 149 da Constituição Federal, razão pela qual se impõe declarar sua inconstitucionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020220-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A, TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

"A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal".

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da autora mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

"A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo". (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

"a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012". (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE SEGUE O SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861.517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887.925/RS; RE 861.518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMEI CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESU. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. A regimental DESPROVIDO.(RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação.

Com base no art. 85, §11, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADE DE APOORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DE *AMENS LEGIS* SOBRE *AMENS LEGISLATORIS*. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OPORTUNIDADE* LEGIS VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001904-70.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001904-70.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Bryk Indústria de Panificação EIRELI contra a sentença que **indeferiu a petição inicial e extinguiu sem resolução do mérito**, nos termos dos arts. 10 da Lei n.º 12.016/09, 295, III, e 485, I e VI, do CPC, nos autos do mandado de segurança impetrado contra o Sr. Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Santo André/SP, objetivando a declaração de que os honorários sucumbenciais devidos por condenação nos Embargos à Execução nº 0003546-13.2011.403.6126, que tramitam perante a 2ª Vara Federal desta Subseção, pertencem à União Federal e não à Procuradoria da Fazenda Nacional, anulando-se o despacho administrativo que indeferiu seu pedido de parcelamento, deferindo-se o parcelamento dos honorários em 60 parcelas, bem como a suspensão do cumprimento de sentença até o pagamento da última parcela.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que possui direito líquido e certo ao parcelamento dos honorários advocatícios oriundos dos autos nº 0003546-13.2011.403.6126, pois (i) deve ser aplicada a lei vigente no momento da prolação da sentença que fixou os honorários advocatícios (17/01/2012), isso é o, o Código de Processo Civil de 1973, segundo o qual os honorários pertenciam à União Federal (e não aos procuradores); e (ii) a Portaria PGFN nº 809/09 não foi revogada e, em seu art. 4º, autoriza o parcelamento de honorários advocatícios em 60 meses. Também defende que não se trata de impetração contra lei em tese, pois há ato coator, consubstanciado no indeferimento do pedido formulado pela impetrante. Ainda alega que a sentença viola os princípios norteadores do novo Código de Processo Civil, como a inafastabilidade do Poder Judiciário, o incentivo à conciliação e a valorização da celeridade e economia processual.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001904-70.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

Do indeferimento da petição inicial e extinção do processo sem resolução do mérito

Embora o crédito já esteja em execução, inclusive com constrição de bens, depreende-se das cópias juntadas aos autos que a questão da possibilidade ou não de parcelamento dos honorários não foi aventada nos embargos à execução ou na própria execução. Assim, não é possível dizer que a questão estava sujeita à decisão judicial recorrível, tampouco se concluir pelo não cabimento do presente mandado de segurança.

Por outro lado, é certo que a impetrante formulou pedido administrativo de parcelamento destes honorários (nº 19608.000203/2018-22), assim como decisão indeferindo-o (id. 6186722). Assim, houve ato coator.

Deve ser afastada a extinção sem resolução do mérito.

Aplicável o art. 1.013, §3º, I, do CPC/2015, porquanto a causa se encontra madura para julgamento.

Passo à apreciação do mérito.

Do direito líquido e certo ao parcelamento dos honorários advocatícios

Ao contrário do que alega a apelante, a Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009, foi expressamente revogada pela Portaria PGFN nº 457, de 23 de maio de 2016, *in verbis*:

“Art. 1º Fica revogada a Portaria PGFN Nº 809, de 13 de maio de 2009, sem prejuízo da subsistência dos parcelamentos em curso.”

Essa revogação decorreu do fato de que o Código de Processo Civil de 2015 passou a prever que a titularidade dos honorários advocatícios é dos advogados públicos, e não mais à União, de modo que não poderia mais a União disciplinar o parcelamento.

Assim, com a entrada em vigor do novo CPC, a norma prevista na Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009, já havia perdido o seu objeto, veio a ser confirmado pela Portaria PGFN nº 457, de 23 de maio de 2016.

No caso dos autos, o pedido administrativo de parcelamento foi formulado muito após esta revogação, somente em **26/03/2018** (id. 6186722), não tendo a impetrante direito ao parcelamento com fundamento na Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009.

Ademais, é irrelevante data em que os honorários advocatícios devidos pela impetrante foram arbitrados definitivamente, pois tenham sido eles arbitrados antes ou após a vigência do Código de Processo Civil de 2015 é certo que a impetrante não tem direito à inclusão deles em modalidade de parcelamento que foi extinta.

Além disso, conquanto seja verdade que esta revogação não inviabiliza por completo a criação de novo programa de parcelamento de honorários advocatícios, é evidente que é necessária prévia regulamentação. E, no momento em que formulado o pedido de parcelamento pela impetrante, não havia qualquer norma legal ou infralegal que autorizasse o parcelamento pretendido pela impetrante.

Assim, a impetrante não possui o alegado direito líquido e certo ao parcelamento dos honorários devidos nos termos da Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para afastar a extinção sem resolução do mérito e, com fulcro no art. 1.013, §3º, I, do CPC/2015, julgo improcedente o pedido e denego a ordem.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DE HONORÁRIOS. PORTARIA 809/2009. REVOGAÇÃO PELA PORTARIA 457/2016. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Embora o crédito já esteja em execução, inclusive com constrição de bens, verifica-se das cópias juntadas que a questão da possibilidade ou não de parcelamento dos honorários não foi aventada nos embargos à execução ou na própria execução. Assim, não é possível dizer que a questão estava sujeita à decisão judicial recorrível, tampouco se concluir pelo não cabimento do presente mandado de segurança. Por outro lado, é certo que a impetrante formulou pedido administrativo de parcelamento destes honorários (nº 19608.000203/2018-22), assim como decisão indeferindo-o (id. 6186722). Assim, houve ato coator.
2. Deve ser afastada a extinção sem resolução do mérito. Aplicável o art. 1.013, §3º, I, do CPC/2015, porquanto a causa se encontra madura para julgamento.
3. Ao contrário do que alega a apelante, a Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009, foi expressamente revogada pela Portaria PGFN nº 457, de 23 de maio de 2016. Essa revogação decorreu do fato de que o Código de Processo Civil de 2015 passou a prever que a titularidade dos honorários advocatícios é dos advogados públicos, e não mais à União, de modo que não poderia mais a União disciplinar o parcelamento. Assim, com a entrada em vigor do novo CPC, a norma prevista na Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009, já havia perdido o seu objeto, veio a ser confirmado pela Portaria PGFN nº 457, de 23 de maio de 2016.
4. No caso dos autos, o pedido administrativo de parcelamento foi formulado muito após esta revogação, somente em **26/03/2018** (id. 6186722), não tendo a impetrante direito ao parcelamento com fundamento na Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009. Ademais, é irrelevante data em que os honorários advocatícios devidos pela impetrante foram arbitrados definitivamente, pois tenham sido eles arbitrados antes ou após a vigência do Código de Processo Civil de 2015 é certo que a impetrante não tem direito à inclusão deles em modalidade de parcelamento que foi extinta. Além disso, conquanto seja verdade que esta revogação não inviabiliza por completo a criação de novo programa de parcelamento de honorários advocatícios, é evidente que é necessária prévia regulamentação. E, no momento em que formulado o pedido de parcelamento pela impetrante, não havia qualquer norma legal ou infralegal que autorizasse o parcelamento pretendido pela impetrante.
5. Assim, a impetrante não possui o alegado direito líquido e certo ao parcelamento dos honorários devidos nos termos da Portaria nº 809, de 15 de dezembro de 2009.
6. Apelação parcialmente provida para afastar a extinção sem resolução do mérito e, com fulcro no art. 1.013, §3º, I, do CPC/2015, julgar improcedente o pedido e denegar a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da impetrante para afastar a extinção sem resolução do mérito e, com fulcro no art. 1.013, §3º, I, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-86.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PHD SISTEMAS DE ENERGIA INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES - SP164322-A, ELIAS MENEGALE - SP342306-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

DESPACHO

Documentos números 35438761, 35438762, 35438763, 46170657, 69479692 e 69479693.

Providencie a subsecretaria as anotações pertinentes na autuação deste feito, relativamente à representação processual da apelante, nos termos da petição nº 35438762 e o documento nº 35438763.

Após, cumpra-se o despacho nº 67878830.

Publique-se, intímese.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR

Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR

Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença que denegou a segurança, nos autos do mandado de segurança impetrado por JBJ Agropecuária Ltda contra o Sr. Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo e o SENAR, objetivando afastar a exigibilidade das contribuições devidas ao INSS, ao GIIL-RAT e ao SENAR sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a inconstitucionalidade das contribuições devidas ao INSS, ao GIIL-RAT e ao SENAR sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural pessoa jurídica, por: (i) afronta ao princípio da reserva de lei complementar (art. 146, III, da CF); (ii) afronta ao art. 195, I, da CF; (iii) bitributação, tendo em vista que a COFINS já incide sobre o faturamento; e (iv) violação ao princípio da isonomia. Invoca os entendimentos firmados pelo STF no RE 00.922/RS, pelo Órgão Especial do TRF4 na Arguição de Inconstitucionalidade no MAS 1999.71.00.021280-5 e precedentes recentes do TRF1.

Com as contrarrazões da União e do SENAR, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau deixou de opinar.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR

Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

Da contribuição social do produtor rural pessoa jurídica sobre a produção rural

Consigne-se a inexistência de óbice ao julgamento do recurso de apelação, não obstante o reconhecimento da repercussão geral relativa à inconstitucionalidade do art. 25, incisos I e II da Lei n 8.870/94 no Recurso Extraordinário 700.922/RS, pendente de julgamento, na medida em que não houve expressa determinação de sobrestamento dos casos análogos, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

A referida contribuição encontra-se prevista na Lei 8.870/94:

Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001).

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Com o advento da EC-20/98, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa jurídica, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8. 870/94, substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando a incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

Assim, a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A partir de então, afastou-se a necessidade de edição de lei complementar para disciplinar a matéria (art. 195, § 4º e 154, I, da CF), admitindo-se sua regulação por lei ordinária. Sobreveio então a Lei nº 10.256/01, de 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei no 8.870 , de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica , que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

A declaração de inconstitucionalidade do art. 25 da Lei 8.870/94, na redação anterior à Lei nº 10.256/2001, no julgamento da ADIN 1103/DF, restringiu-se ao § 2º do citado dispositivo, restando mantidas demais disposições. Assim, após a edição da Lei nº 10.256/2001, não mais pairam quaisquer dúvidas sobre a legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica.

Logo, encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.

A propósito do tema, julgado do STJ no sentido da legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 8.870/94:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS CO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇ. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DE SUA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido. (STJ - EARESP - 572252 - SEGUNDA TURMA - DJE DATA: 05/05/2010 - REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES).

No mesmo sentido, julgados da 1ª Turma desta Corte Regional:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. ARTIGO 25 DA LEI 8.870/94. INCONSTITUCIONALIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DA L. 10.256/01. RECURSO IMPROVIDO.

I. No caso em tela, a parte autora (BRPEC Agro-Pecuária S/A) é pessoa jurídica de direito privado cujo objeto social é a criação de bovinos e o cultivo de grãos e cana-de-açúcar, de tal sorte que a disciplina jurídica do empregador rural, regulamentando o dispositivo constitucional relativo à Seguridade Social (art. 195 da CF), estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94.

II. Nota-se, portanto, que, apesar da Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§8º do artigo 195, CF); a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregadores rurais pessoas jurídicas.

III. Constatava-se, outrossim, que as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, dada a falta de correspondência com a Constituição, acabavam por criar uma nova contribuição para a Seguridade Social, a qual deveria ter sido veiculada por lei complementar.

IV. Tanto assim o é, que o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 1.103-DF -, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 25/04/1997, declarou inconstitucional o parágrafo 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94.

V. No julgado citado, verifica-se que a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, mas não conheceu da ação quanto ao caput e seus incisos, tão somente em razão da ausência de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada, revelando dizer não ter sido afastada a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

VI. Definiu-se que as ofensas perpetradas à Constituição Federal eram da mesma ordem que a da ADI acima mencionada, pois as contribuições questionadas não se subsumiam às hipóteses autorizadas pelo art. 195, nem tampouco se enquadravam na competência residual admitida no parágrafo 4º desse mesmo dispositivo constitucional, vez que não tinha sido instituída por lei complementar, mas através de lei ordinária.

VII. No entanto, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", afastou-se a necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

VIII. É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica/pessoa física.

IX. A própria Lei n. 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001). Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

X. Apelação a que se nega provimento. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-46.2015.4.03.6000/MS, Rel. Des. Federal Valdeci dos Santos, p. D.E. de 07/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA AGROINDÚSTRIA. LEI 8.870/94. ARTIGO 22-A, DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01.

I - A controvérsia posta nos autos diz com a incidência contribuição do produtor rural pessoa jurídica (FUNRURAL), cuja base de cálculo é a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, nos termos do artigo 25, da Lei nº 8.870/94 e artigo 22-A, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 10.256/01.

II - O STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.103/DF, declarou a inconstitucionalidade do §2º, do artigo 25, da Lei nº 8.870/94, tendo em vista que a base de cálculo nele prevista extrapolou as hipóteses constitucionais, já que o artigo 195, §8º, previa a receita bruta do resultado da produção apenas aos segurados especiais e não à Agroindústria.

III - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195, da Constituição Federal foi alterado, acrescentando-se como base de cálculo das contribuições destinadas à seguridade social relativamente ao empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, além da folha de salários, a receita, tornando desnecessária a edição de Lei complementar para tratar do tema, considerando não estar mais inserto na competência residual da União.

IV - Com fundamento de validade no artigo 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, sobreveio a edição da Lei nº 10.256/01 que incluiu o artigo 22-A, à Lei nº 8.212/91, prevendo como hipótese de incidência da contribuição devida pela Agroindústria a receita bruta da comercialização da produção.

V - Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 10.256/01, pois editada com fundamento de validade na Constituição Federal, o que faltava à legislação anterior (Lei nº 8.540/92), julgada inconstitucional pelo STF.

VI - O STF, no julgamento do RE 718.874, em 30.03.2017, em que houve reconhecimento de repercussão geral, fixou a tese de que é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei nº 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

VII - Considerando o ajuizamento da ação em 11.02.2011, o prazo prescricional é quinquenal, a teor da LC 118/05, razão pela qual não há valores a repetir recolhidos sob a égide da Lei nº 8.870/94, julgada inconstitucional.

VIII - Apelação desprovida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-69.2011.4.03.6103/SP, RELATOR : Desembargador Federal WILSON ZAUHY, Publicado em 20/06/2017)

E mais:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

Ademais, este Tribunal também já se manifestou pela ausência de "bis in idem" em relação à COFINS. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BIS IN IDEM. CONTRIBUIÇÃO PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COFINS. INEXISTÊNCIA. 1. Não há "bis in idem". O art. 22-A da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 10.256/2001 promoveu somente a substituição do fato gerador da exação prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, enquadrando-o na hipótese de incidência da alínea "b" do inciso I do art. 195 da Constituição (receita ou faturamento). Não foi instituída nova fonte de custeio para a manutenção da seguridade social, assim, não é aplicável à hipótese a vedação contida no art. 154, I, da CF ou os limites do § 4º do art. 195. Tal só ocorreria se criada nova contribuição social com base de cálculo não prevista no art. 195, I, da CF/88. 2. Embargos de declaração a que se dá provimento, apenas para sanar a omissão apontada, mantendo, entretanto, o resultado do V. Acórdão embargado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1727565 0004498-74.2010.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:15/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Da contribuição ao SENAR

Inexiste qualquer mácula na instituição da referida contribuição, seja pela não delimitação do sujeito ativo da relação tributária ou inobservância de lei complementar para a sua cobrança e vício de iniciativa da lei que lhe ampara, qual seja, a Lei 8.315/91.

A criação do SENAR encontra seu fundamento de validade no artigo 62, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal, que dispõe:

Art. 62 - A lei criará o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR) nos moldes da legislação relativa ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem do Comércio (SENAC), sem prejuízo das atribuições dos órgãos públicos que atuam na área.

Da mesma forma, tal contribuição encontra-se em consonância com o texto constitucional, em seu art. 149, que assim determina:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Com base nesses preceitos, sobreveio a edição da Lei n. 8.315/1991, nos seguintes termos:

"Art. 1º É criado o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR), com o objetivo de organizar, administrar e executar em todo o território nacional o ensino da formação profissional rural e a promoção social do trabalhador rural, em centros instalados e mantidos pela instituição ou sob forma de cooperação, dirigida aos trabalhadores rurais.

Art. 3º Constituem rendas do SENAR :

I - contribuição mensal compulsória, a ser recolhida à Previdência Social, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o montante da remuneração paga a todos os empregados pelas pessoas jurídicas de direito privado, ou a elas equiparadas, que exerçam atividades:

a) agroindustriais;

b) agropecuárias;

c) *extrativistas vegetais e animais;*

d) *cooperativistas rurais;*

e) *sindicais patronais rurais;*

§1º *A incidência da contribuição a que se refere o inciso I deste artigo não será cumulativa com as contribuições destinadas ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), prevalecendo em favor daquele ao qual os seus empregados são beneficiários diretos.*

§2º *As pessoas jurídicas ou a elas equiparadas, que exerçam concomitantemente outras atividades não relacionadas no inciso I deste artigo, permanecerão contribuindo para as outras entidades de formação profissional nas atividades que lhes correspondam especificamente.*

§3º *A arrecadação da contribuição será feita juntamente com a Previdência Social e o seu produto será posto, de imediato, à disposição do SENAR, para aplicação proporcional nas diferentes Unidades da Federação, de acordo com a correspondente arrecadação, deduzida a cota necessária às despesas de caráter geral.*

§4º *A contribuição definida na alínea a do inciso I deste artigo incidirá sobre o montante da remuneração paga aos empregados da agroindústria que atuem exclusivamente na produção primária de origem animal e vegetal.*

O STJ já decidiu sobre a legalidade da exigência da contribuição ao SENAR, ao fundamento de que sua natureza e destinação são distintas da contribuição ao INCRA bem como pela desnecessidade de sua instituição mediante lei complementar:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. EXAÇÃO DESTINADA AO SENAR DE NATUREZA DIVERSA DA CONTRIBUIÇÃO DO INCRA. PRECEDENTES.

1. *Cuida-se de ação ordinária objetivando a declaração de ilegalidade das contribuições incidentes sobre a folha de salários no percentual de 0,2% destinada ao INCRA e a de 2,5% destinada ao SENAR. Recursos especiais interpostos pelo INCRA, pela Fazenda Nacional e por Engenho Moraes Ltda. contra acórdão do TRF da 4ª Região que reformou a decisão de primeiro grau, para: "dar provimento às apelações do INSS e à remessa oficial, para declarar a exigibilidade da contribuição de 0,2% sobre a folha de salários devida ao INCRA e b) dar provimento à apelação do autor, para desobrigá-lo da contribuição no interesse das categorias profissionais, no percentual de 2,5% sobre a folha de salários devida ao INCRA".*

2. *Se não houve omissão no acórdão a ser suprida pelo recurso integrativo, é inoportuna a alegação de ofensa do art. 535, II, do CPC.*

3. *Por ocasião do voto-vista proferido nos EREsp 770.451/SC, julgado em 27/09/2006, firmei posicionamento, na linha da diretriz jurisprudencial assentada há muitos anos por esta Corte, de que a contribuição do INCRA sempre teve como finalidade o financiamento de serviços destinados à previdência, à saúde e à assistência do trabalhador rural, atividades essas que, em face da Constituição Federal de 1988, estão hoje englobadas no conceito de seguridade social. Entretanto, fiquei vencido.*

4. *Com a ressalva do meu entendimento, curvo-me à função uniformizadora deste STJ em face da manifestação da Primeira Seção, quando do julgamento dos EREsp n. 681.120/SC, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, de que a contribuição destinada ao INCRA tem natureza de intervenção no domínio econômico, pelo que não foi extinta pelas Leis n. 7.789/89 e 8.212/91, legislações que versam sobre a ordem previdenciária.*

5. Quanto a contribuição de 2,5% destinada ao SENAR registro o pronunciamento da Segunda Turma desta Corte: - 2. As contribuições destinadas ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas nos moldes, respectivamente, dos arts. 195, I da CF, 1º, 3º e 6º, § 4º, da Lei n. 2.613/55 e 3º do Decreto-Lei n. 1.146/70 e dos arts. 240 da CF, 62 do ADCT, 2º do Decreto-Lei n. 1.146/70 e 3º da Lei n. 8.315/91. 3. O INSS é o responsável pelo lançamento, arrecadação e fiscalização das contribuições devidas ao INCRA e destinadas ao SENAR. (REsp 375.847/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31/05/2007). - As contribuições destinadas ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas, respectivamente, nos moldes do art. 195, inc. I da CF, 1º, 3º e 6º, § 4º, todos da Lei nº 2.613/55, 3º do Decreto-Lei nº 1.146/70; e, 240 da CF, 62 do ADCT, 2º do Decreto- Lei nº 1.146/70 e 3º da Lei nº 8.315/91. (REsp 639.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 26/09/2005).

6. Recursos especiais do INCRA e da Fazenda Nacional providos. Apelo nobre da empresa autora não-provido."

(STJ, REsp n. 200800382422, Rel. Min. José Delgado, DJE 16/4/2008, 1ª Turma)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADAS AO INCRA E AO SENAR. NATUREZA E DESTINAÇÃO DIVERSAS. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SOBRE O VALOR EMBARGADO, SENDO ESTE DE APROXIMADAMENTE R\$ 35.000,00, SENDO ESTE DE APROXIMADAMENTE R\$ 35.000,00. AUSÊNCIA DE EXORBITÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições ao INCRA e ao SENAR possuem natureza e destinação diversas, orientação aplicável também ao percentual de 2,5% previsto no art. 6º, caput, da Lei 2.613/55. Precedentes do STJ. 2. O percentual fixado a título de honorários advocatícios (5% do valor embargado) não se mostra abusivo ou irrazoável, como sustenta a ora Agravante, mas proporcional ao tempo de duração da causa e ao trabalho profissional desenvolvido. 3. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 201200925370, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2014 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. INCONFORMISMO COM A TESE ADOTADA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SENAR. NATUREZA DESTINAÇÃO DIVERSAS. PRECEDENTES. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições ao INCRA e ao SENAR possuem natureza e destinação diversas, orientação aplicável também ao percentual de 2,5% previsto no art. 6º, caput, da Lei n. 2.613/55. Agravo regimental parcialmente conhecido e improvido. (AGA 201101133300, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/08/2012 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA E AO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL - SENAR. NATUREZA E DESTINAÇÃO DIVERSAS. 1. A exação destinada ao Incra não foi extinta com o advento das Leis 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, ela permanece em vigor como Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico. Precedentes do STJ. 2. Quanto à Contribuição de 2,5% sobre a folha de salários, esclareço que ela também é exigida da agravante, tendo em vista que a Lei 8.315/1991 apenas transferiu a Contribuição de interesse de categoria profissional, antes devida ao Incra, para o SENAR. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que as contribuições recolhidas ao Incra e ao SENAR têm natureza e destinação diversas, de modo que a instituição da segunda não afeta a exigibilidade da primeira. 4. Acuso recebimento de memoriais pela agravante, cujas razões foram devidamente consideradas na fundamentação e não alteram as conclusões alcançadas. 5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201002212746, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/06/2011 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. SENAR. LEGALIDADE CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. A Lei n.º 8.212/91, com esteio no art. 195 da Constituição, fixou a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral, instituindo, também, com base no § 8º do art. 195 da CF, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar - segurados especiais -, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

II. Com o advento da Lei n.º 8.540/92, foi instituída nova fonte de custeio da Seguridade Social, ao prever a incidência da contribuição social sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural em relação ao empregador rural pessoa física, tratando-se do denominado "novo Funrural".

III. Todavia, o art. 195, § 4º, da CF, dispõe que a instituição de outras fontes, não previstas na Carta Magna, destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social se dá mediante lei complementar. Neste sentido, o C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, consoante os julgamentos proferidos nos Recursos Extraordinários 363.852 e 596.177, este último em sede de repercussão geral.

IV. Posteriormente, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I. Outrossim, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98, a Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, modificou a redação do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física incidente sobre a folha de salários pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

V. Conclui-se, assim, que após a vigência da EC nº 20/98, a hipótese de incidência definida pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal, ou seja, enquanto as Leis 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a vigência da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

VI. Portanto, observa-se que após o advento da Lei n.º 10.256/01, não há de se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal, nos termos do art. 195, § 6º, da CF, ressaltando-se, no mais, que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.

VII. Desta feita, superados os vícios de inconstitucionalidade declarados pelo STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários 363.852 e 596.177, resta intacta a obrigação prevista no art. 30, inc. IV, da Lei n.º 8.212/91.

VIII. No que concerne à contribuição instituída para o financiamento do serviço nacional de aprendizagem rural, SENAR, referido tributo foi declarado de acordo com a legislação federal vigente, nos termos da previsão contida no art. 62 do Ato das disposições constitucionais transitórias. Da mesma forma, tal contribuição encontra-se em consonância com o texto constitucional, em seu art. 149.

IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017700-08.2016.4.03.0000/SP; RELATOR : Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS; Publicado em 27/03/2017)

"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. LEI 8.315/91 (ART. 3º, CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DÔMÍNIO ECONÔMICO. ART. 149 I CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR PARA SU INSTITUIÇÃO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO.

1. A contribuição ao SENAR, como outras contribuições de intervenção no domínio econômico (SEBRAE, SENAI, SENAC etc), não está sujeita à instituição mediante lei complementar, como já decidiu reiteradamente o Supremo Tribunal Federal.

2. *Constitucionalidade da contribuição ao SENAR , instituída pela Lei 8.315/91 (art. 3º, I), que apenas dá cumprimento ao art. 62 do ADCT da Constituição Federal de 1988. 3. Apelação à qual se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC n. 297.261, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, DJ 24/01/2007)

DA CONTRIBUIÇÃO AO SENAR - EMPREGADOR PESSOA FÍSICA - SUJEITO PASSIVO DO TRIBUTO - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - DECISÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I. A contribuição que se destina ao SENAR tem natureza jurídica de contribuição social geral, já que ela se destina a uma entidade de serviço social. Não se trata, pois, de contribuição que dependa de lei complementar para a sua instituição, sendo a lei ordinária instrumento normativo constitucionalmente adequado a tanto, bem assim para disciplinar todos os aspectos da norma matriz de incidência tributária. Portanto, a instituição de tal contribuição por meio da Lei 8.315/91 está em sintonia com os ditames constitucionais, especialmente o artigo 149, o que, aliás, já é ponto pacífico na jurisprudência pátria:

II. O artigo 3º, I, da Lei 8.315/91 estabelece que o sujeito passivo de tal contribuição é o empregador, pessoa jurídica de direito privado, ou a elas equiparadas. A interpretação lógica e sistemática do dispositivo acima conduz à conclusão de que o sujeito passivo da obrigação tributária em apreço é o empregador, que pode ser tanto a pessoa jurídica quanto a pessoa física. Isso porque, o dispositivo estabelece como base de cálculo do tributo o pagamento feito ao empregado, o que remete à figura do empregador, que é o sujeito passivo de ambas as obrigações jurídicas. Além disso, o fato gerador da contribuição é a prestação de serviço remunerada, ou seja, a relação empregatícia, o que só vem a reforçar que a legislação atribuiu a qualidade de sujeito passivo do tributo ao empregador. Assim como a legislação em tela, a CLT, artigo 2º, considera que o empregador por excelência é a empresa, ou seja, a pessoa jurídica, a ela equiparando as pessoas físicas.

III. A legislação de regência atribuiu a qualidade de sujeito passivo da contribuição ao SENAR ao empregador; seja pessoa jurídica, seja pessoa física, especialmente porque o fato gerador de tal tributo - a prestação de serviço remunerado - é ínsita à relação empregatícia.

IV. Estando a decisão apelada em harmonia com a jurisprudência acima, cabível o julgamento monocrático levado a efeito, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF, 3ª Região, AMS 233528, Processo nº 06136079819984036105, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:01/12/2011)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SENAR . A 62 DO ADCT. LEI Nº 8.315/91. DECRETO Nº 566/92. CONSTITUCIONALIDADE D. EXIGÊNCIA.

1. O artigo 62, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988, dispôs sobre a instituição do SENAR , sem prejuízo das atribuições dos demais órgãos públicos que atuam na área, sendo a contribuição que lhe é destinada instituída pela Lei nº. 8.315, de 23 de dezembro de 1991, com o objetivo de executar as políticas de ensino da formação profissional rural e à promoção social do trabalhador rural, configurando-se contribuição estabelecida com base no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A criação da referida contribuição, instituída por lei, mostra-se consentânea com a norma constitucional, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos. Por outro lado, a menção ao artigo 146, inciso III, da Constituição Federal, define uma relação de hierarquia, que determina o conteúdo, mas não a espécie normativa válida para a criação de contribuições de intervenção no domínio econômico, que podem sim vir a lume por meio de lei ordinária, pois, sendo contribuição e não imposto novo, não se exige a lei complementar para sua instituição.

3. Apelação e recurso adesivo a que se nega provimento."

(TRF, 3ª Região, AC 232340, Processo nº 95030093376, rel. Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJF 15/05/2008)

Assim, nos termos do § 1º do art. 25 da Lei nº 10.256/01, a contribuição ao SENAR da impetrante deverá ser calculada da seguinte forma:

Art. 25. (...)

§ 1º O disposto no inciso I do art. 3º da Lei nº 8.315, de 23 de dezembro de 1991, não se aplica ao empregador de que trata este artigo, que contribuirá com o adicional de zero vírgula vinte e cinco por cento da receita bruta proveniente da venda de mercadorias de produção própria, destinado ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR). (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da impetrante.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. EC 20/98. LEI 10.256/2001. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, de forma que a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social, admitindo-se sua regulação por lei ordinária. Encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.

2. Inexiste qualquer mácula na instituição da contribuição ao SENAR, seja pela não delimitação do sujeito ativo da relação tributária ou inobservância de lei complementar para a sua cobrança e vício de iniciativa da lei que lhe ampara, qual seja, a Lei 8.315/91, que encontra seu fundamento de validade no artigo 62, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal e no art. 149 da CF/88.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para “*para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária a cargo da impetrante sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador acometido de doença, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado*”.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da tributação das contribuições sobre o terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de afastamento do empregado por doença/acidente.

Com as contrarrazões (ID 4422631), vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 6584520).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, D 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença.

Cumprindo observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRIBUIÇÃO PATRONAL MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL PRECEDENTES I. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

“Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, “os ganhos habituais do empregado a qualquer título”, com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. *Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie*. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126”

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. **NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.** 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.*

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUSENTO POR DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-61.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ALLIS SOLUCOES INTELIGENTES S.A.
Advogado do(a) APELADO: THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-61.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ALLIS SOLUCOES INTELIGENTES S.A.
Advogado do(a) APELADO: THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu a segurança para *“reconhecer indevida a inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, bem como a destinada ao Seguro por Acidente de Trabalho – SAT/RAT e a terceiros, pela impetrante, dos valores oriundos do pagamento do terço constitucional de férias indenizadas/gozadas, primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença/acidente e aviso prévio indenizado, abstendo-se a autoridade impetrada de proceder a qualquer ato punitivo sob esse fundamento”*.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da incidência das contribuições sobre o terço constitucional de férias.

Com as contrarrazões (ID 7956305), vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 26995003).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-61.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALLIS SOLUCOES INTELIGENTES S.A.

Advogado do(a) APELADO: THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, D 18/03/2014)"

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRIBUIÇÃO PATRONAL MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL PRECEDENTES 1A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferese, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DE EMPREGADO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

3. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014806-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO - SP377342-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014806-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO - SP377342-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos por JULIANO LAURINDO DE MELO em face de acórdão dessa Primeira Turma, pelo qual foi negado provimento ao Agravo de Instrumento cujo objetivo é a reversão da decisão que determinou liminarmente a reintegração de posse.

Sustenta que o acórdão incorreu em omissão pelo fato de não ter apreciado o pedido de concessão de prazo suplementar de 120 dias para a desocupação do imóvel.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014806-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO LAURINDO DE MELO - SP377342-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os Embargos de Declaração não merece acolhimento.

O pleito subsidiário restou assim formulado nas razões recursais, *in verbis*:

"Requer seja concedido ao Agravante prazo suplementar de 120 (cento e vinte dias) após o trânsito em julgado para desocupação do imóvel, ou outro prazo que V. Exa entenda cabível, levando em conta, toda a dinâmica do exposto."

Ora, negado provimento ao recurso e mantida a decisão que deferiu liminarmente a reintegração de posse, incompatível revela-se o pleito de concessão de prazo de 120 dias após o trânsito em julgado da ação para a desocupação do imóvel.

Ademais, há muito a parte Agravante encontra-se inadimplente, inexistindo motivos para postergar o cumprimento da liminar, que foi concedida em junho de 2017, portando, há quase dois anos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. CONCESSÃO DE PRAZO SUPLEMENTAR PARA A DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 – Embargos declaratório opostos em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento cujo objeto é a reversão da decisão que determinou liminarmente a reintegração de posse.
- 2 – Omissão. Inocorrência. Negado provimento ao recurso e mantida a decisão que deferiu liminarmente a reintegração de posse, incompatível revela-se o pleito de concessão de prazo de 120 dias após o trânsito em julgado da ação para a desocupação do imóvel.
- 3 – Há muito a parte Agravante encontra-se inadimplente, inexistindo motivos para postergar o cumprimento da liminar, que foi concedida em junho de 2017, portando, há quase dois anos.
- 4 – Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017062-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MINI MERCADO IPAVA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER ALBINO DA SILVA - SP212459
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017062-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MINI MERCADO IPAVA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MINI MERCADO IPAVA LTDA-ME** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu a caução oferecida pela agravante, nos seguintes termos:

“(...) Deste modo, demonstrada de forma fundamentada pela CEF as razões da sua recusa ao oferecimento dos pretensos direitos creditórios oferecidos pela parte autora e considerando que tal aceitação consubstancia-se em uma faculdade a ser exercida pela parte credora, indefiro a caução oferecida pela parte autora.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Int.”

Alega a agravante que o crédito oferecido como caução já foi objeto de liquidação, conforme certidão do processo nº 0316779-22.2012.8.05.0001 expedida pela 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA. Sustenta que a recusa do crédito oferecido não tem amparo legal e afirma que o prosseguimento da execução poderá acarretar prejuízos à agravante. Argumenta que a execução deve ocorrer de maneira menos onerosa para o devedor, não sendo absoluta a ordem prevista pelo artigo 835 do CPC.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017062-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MINI MERCADO IPA VA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme já abordado em sede liminar destes autos, ao apreciar o pedido de antecipação da tutela recursal formulado pela agravante no agravo de instrumento nº 5011810-32.2018.403.0000 deixei registrado o posicionamento adotado pela jurisprudência segundo o qual é possível a penhora de crédito relativo a precatório judicial desde que haja concordância do credor. Diversamente, entende-se legítima a negativa do titular do crédito quanto à referida garantia se mostra legítima por não observar a ordem legal das garantias.

Segundo entendimento do C. STJ, não há que se falar na preponderância do princípio da menor onerosidade do devedor sobre a efetividade da execução e a consequente inversão da ordem legal prevista pelo artigo 835 do CPC, exceto quando excepcionalmente circunstâncias peculiares do caso a autorizem. Neste sentido:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIOS JUDICIAIS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE INDICAÇÃO. OBSERVÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA COM DINHEIRO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, submetido ao rito dos recursos repetitivos – art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ – consolidou o entendimento segundo o qual a penhora de precatórios judiciais é permitida. Todavia, equivale à penhora de direitos e ações, como consta do art. 11, inciso VIII, da LEF e do art. 655 do CPC, e não a dinheiro, logo, lícita a recusa pelo credor, quando a nomeação não observa a ordem legal. 2. Ademais, o princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida, cabendo ao executado fazer prova do efetivo prejuízo. Agravo regimental improvido.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1422540/RS, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)

Assim, diante da expressa recusa da agravada quanto à garantia ofertada pela agravante (Num. 9037266 – Pág. 1 do processo de origem), não há que se falar na concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE CAUÇÃO. ART.835 DO CPC. CONCORDANCIA DO CREDOR. EXPRESSA RECUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu a caução oferecida pela agravante.
2. Alega a agravante que o crédito oferecido como caução já foi objeto de liquidação, conforme certidão do processo nº 0316779-22.2012.8.05.0001 expedida pela 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA.
3. De acordo com a jurisprudência é possível a penhora de crédito relativo a precatório judicial desde que haja concordância do credor. Diversamente, entende-se legítima a negativa do titular do crédito quanto à referida garantia se mostra legítima por não observar a ordem legal das garantias.
4. Segundo entendimento do C. STJ, não há que se falar na preponderância do princípio da menor onerosidade do devedor sobre a efetividade da execução e a consequente inversão da ordem legal prevista pelo artigo 835 do CPC, exceto quando excepcionalmente circunstâncias peculiares do caso a autorizem.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013845-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELV TRANSPORTES LTDA, EDUARDO LUIZ VIOLINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - SP355061-S, SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - SP355061-S, SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Num. 70066821 – Pág. 1/4: os agravantes requerem a reconsideração da decisão Num. 67714171 – Pág. 1/2 que indeferiu o pedido de efeito suspensivo objetivando o desbloqueio de ativos financeiros.

Anoto, em primeiro, que assiste razão aos agravantes quando afirmam que ofereceram veículo para garantia da execução, como se confere no documento 1/5 do processo de origem. Tal indicação, contudo, foi feita somente em 02.04.2019, enquanto a constrição de ativos financeiros ocorreu em 21.06.2018, o que afasta, em princípio, a alegação de necessidade dos valores bloqueados “*para pagamento dos 13ºs de seus funcionários e despesas indispensáveis à manutenção de veículos para que pudessem prosseguir com sua atividade econômica*” (Num. 66447788 – Pág. 6).

Todavia, como manifestou a agravada em sua impugnação (Num. 16317240 – Pág. 1/2 do processo de origem), além de não ter sido apresentado documento que indique o valor atualizado do referido bem, tampouco o valor atualizado do débito, a fim de que se possa avaliar a suficiência da garantia apresentada, o documento “Débitos Vinculados ao Veículo” emitido em 02.04.2019 revela que o veículo indicado pelos agravantes possui R\$ 28.241,91 em débitos junto ao Governo do Estado de São Paulo.

Ainda que assim não fosse, o artigo 11[1] da Lei nº 6.830/80 é claro ao colocar o dinheiro como o bem preferencial sobre o qual deve recair a penhora. Assim, ainda que a agravante tenha indicado bem à penhora a Fazenda Pública pode rejeitar a oferta e requeira a constrição sobre o dinheiro em observância à ordem legal.

Ao enfrentar caso assemelhado ao posto nos autos, transcrevo recente julgado do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA VIA BACENJUD. I – Na origem, trata-se de agravo de instrumento interposto em desfavor decisão proferida, nos autos da ação de execução fiscal que indeferiu o pedido de bloqueio de penhora on line dos ativos financeiros da empresa. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a decisão objeto do agravo foi mantida. II – A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema n. 425, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.184.765/PA, da relatoria do Ministro Luiz Fux, firmou entendimento no sentido de que a "Lei n. 6.830/80, em seu art. 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no art. 11, na qual o 'dinheiro' exsurge com primazia". III – Vale ainda citar acórdão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, da relatoria do Min. Herman Benjamin, firmou orientação no sentido de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la, não sendo suficiente a mera invocação genérica do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. IV – Assim, verifica-se que o acórdão recorrido está em confronto com o entendimento firmado no âmbito desta Corte, pois afastou a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal diante da mera invocação genérica de violação do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. V – Agravo interno improvido.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgInt no REsp 1768519/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 18/03/2019)

Considerando, portanto, que a penhora de dinheiro tem preferência sobre outros bens indicados pelo devedor, **indefiro** o pedido de reconsideração da decisão Num. 67714171 – Pág. 1/2.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

III Art. 11 – A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I – dinheiro;

II – título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III – pedras e metais preciosos;

IV – imóveis;

V – navios e aeronaves;

VI – veículos;

VII – móveis ou semoventes; e

VIII – direitos e ações.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027996-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PINTURAS FIORENTINO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA GOMES DOS SANTOS - SP227939

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027996-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PINTURAS FIORENTINO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PINTURAS FIORENTINO LTDA**, em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade interposta pela agravante.

Alega a agravante que a exceção de pré-executividade é instrumento de defesa usado para arguir matérias de ordem pública que deveriam ser apreciadas de ofício pelo juízo competente e afirma que no caso dos autos a matéria de ordem pública se refere à falta de uma das condições da ação – falta de interesse de agir – em razão do pagamento do débito pelo contribuinte e, assim, extinto nos termos do artigo 156, inciso I, do CTN. Argumenta que no caso do feito de origem é desnecessária dilação probatória, vez que os pagamentos estão provados documentalmente.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal.

Intimada (Num. 7695594 – Pág. 1), a agravante comprovou o recolhimento das custas processuais (Num. 7951488 – Pág. 1/2).

A análise do pedido de antecipação da tutela recursal foi reservada para depois da apresentação da contraminuta (Num. 8058424 – Pág. 1).

A agravada apresentou contraminuta (Num. 12258077 – Pág. 1/12).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027996-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PINTURAS FIORENTINO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade mesmo depois da penhora de bens do devedor para garantia da dívida.

No caso em análise, mostra-se evidente que a pretensão da agravante – reconhecimento da extinção do crédito tributário pelo pagamento – reclama a formação do contraditório e produção de provas, não sendo plausível que se reconheça causa extintiva do crédito tributário (especialmente pelo pagamento) sem que se oportunize à agravada, titular do crédito perseguido, manifestação e produção de provas.

Descabida, portanto, a via processual eleita pela agravante para reconhecimento da extinção do crédito tributário na hipótese prevista pelo inciso II do artigo 156 do CTN.

Em caso assemelhado ao posto nos autos, assim decidiu esta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: POSSIBILIDADE. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EM VALOR FIXO: POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. (...) 6. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo. 7. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório. 8. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória. 9. A alegação de que teria havido o pagamento do débito referente às competências de 2005 e 2006 não pode ser resolvida mediante simples requerimento, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução, por constituírem estes a via adequada à dilação probatória que o caso requer. Precedentes. 10. O STJ há muito se posiciona pela possibilidade de condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais em exceção de pré-executividade, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual. Precedentes. (...) 16. Agravo legal improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Processo nº 0011726-97.2010.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 02/12/2015)

Diante dos fundamentos expostos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO PAGAMENTO. CTN, ART. 156, I. MATÉRIA QUE DEMANDA A FORMAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO DA DISCUSSÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. É possível a apresentação de exceção de pré-executividade quando a questão verse sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória. 2. A alegação de extinção do crédito tributário pelo pagamento, hipótese prevista pelo artigo 156, II do CTN, exige a formação do contraditório e a produção de provas. 3. Descabimento de exceção de pré-executividade. 4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022154-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JADSON BRUM DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022154-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JADSON BRUM DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIAO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*“(…) Diante do exposto, presentes os requisitos legais, **defiro o pedido de tutela de urgência**, para o fim de determinar que a requerida promova a imediata reintegração do autor às fileiras do Exército, na condição de agregado (art. 81, III da Lei 6.880/80) e no mesmo posto que ocupava quando de seu licenciamento, bem como para que lhe forneça o adequado e necessário tratamento médico, pagando-lhe o respectivo soldo. Poderá o autor exercer atividades burocráticas, devendo ficar afastado de qualquer esforço físico que possa piorar seu quadro de saúde. (…)*”

(negrito original)

Alega a agravante que embora inicialmente houvesse o entendimento pela incapacidade B2, seis meses do acidente a fratura já estava consolidada, o que justifica o parecer Apto A. Argumenta que o fato de necessitar de fisioterapia não infirma a aptidão do agravado, vez que se trata apenas de sessões de fisioterapia e defende que o agravado não ficou desamparado pelo órgão militar.

Negada a antecipação de tutela recursal (ID 6719437).

Com contraminuta (ID 7662161).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022154-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JADSON BRUM DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, verifico no documento “*Folha de Alterações*” que em 31.07.2017 foi publicada Solução de Sindicância que tinha como objeto o acidente sofrido pelo agravado, concluindo a autoridade militar que o fato apurado “*caracteriza-se como acidente em serviço*” (Num. 8892850 – Pág. 9 do processo de origem). Posteriormente, o agravo foi submetido a inspeção de saúde em 26.10.2017 cujo parecer foi Incapaz B2, sendo esclarecido, ainda, que “*O parecer “Incapaz B2” significa que o(a) inspecionado(a) encontra-se temporariamente incapaz, podendo ser recuperado(a), porém sua recuperação exige um prazo longo (mais de um ano) e as lesões, defeitos ou doenças de que é portador(a) desaconselham sua incorporação ou matrícula*” (Num. 8892850 – Pág. 11 do processo de origem).

Da análise do histórico militar do agravante é possível extrair que no momento do licenciamento do agravado – 28.03.2018 (Num. 8892850 – Pág. 14 do processo de origem) havia decorrido cerca de cinco meses da inspeção de saúde que havia concluído pelo parecer Incapaz B2, segundo o qual a recuperação do agravado exigiria prazo superior a um ano.

Não se desconsidera a possibilidade de regressão da lesão, defeito ou doença e conseqüente alteração do parecer; não se pode ignorar, contudo, que inspeção médica realizada pela autoridade militar cinco meses antes do licenciamento havia concluído pela necessidade de prazo superior a um ano para recuperação. Sendo incontroverso, ademais, que o agravado se encontrava submetido a tratamento médico em razão de acidente considerado pela própria administração castrense como “*acidente de serviço*”, o ato de licenciamento se mostra ilegal.

Ao se debruçar sobre o tema, o C. STJ tem proferido reiterados julgados reconhecendo a ilegalidade do licenciamento do militar temporário submetido a tratamento médico em razão de debilidade adquirida durante o exercício da atividade militar, caso em que o militar faz jus à reintegração para que lhe seja assegurado o tratamento, bem como o recebimento do respectivo soldo. Neste sentido, transcrevo:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. MILITAR TEMPORÁRIO. MOLÉSTIA ADQUIRIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CASTRENSE. DIREITO À REINTEGRAÇÃO, COMO AGREGADO, PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. NEXO DE CAUSALIDADE, RECONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM, ENTRE O APARECIMENTO DA MOLÉSTIA E O SERVIÇO MILITAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, IMPROVIDO. I. Interposto Agravo Regimental, com razões que não impugnaram, especificamente, todos os fundamentos da decisão agravada, mormente quanto à incidência da Súmula 83/STJ, bem como o fundamento de que o caso não se enquadra nas vedações elencadas no art. 2º-B da Lei 9.494/97, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte. **II. Constitui entendimento consolidado nesta Corte que, em se tratando de militar temporário, o ato de licenciamento é ilegal, quando a debilidade física surgiu durante o exercício de atividades castrenses, devendo o licenciado ser reintegrado, no caso presente, como agregado, para tratamento médico adequado.** III. Tendo o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, com base na apreciação do conjunto probatório dos autos, reconhecido que o autor adquiriu a moléstia durante a prestação do serviço militar, fazendo jus à reintegração, como agregado, para tratamento médico adequado, a alteração de tal conclusão exigiria novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, REsp 1.533.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/08/2015; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 117.635/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2012. IV. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido.” (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 494271/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 19/11/2015)

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXÉRCITO. REINTEGRAÇÃO. INCAPACIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência: “*para determinar que a requerida promova a imediata reintegração do autos às fileiras do Exército, na condição de agregado (art. 81, III da Lei 6.880/80) e no mesmo posto que ocupava quando de seu licenciamento, bem como para que lhe forneça o adequado e necessário tratamento médico, pagando-lhe o respectivo soldo. Poderá o autor exercer atividades burocráticas, devendo ficar afastado de qualquer esforço físico que possa piorar seu quadro de saúde. (...)*”.
2. Alega a agravante que embora inicialmente houvesse o entendimento pela incapacidade B2, seis meses do acidente a fratura já estava consolidada, o que justifica o parecer Apto A. Argumenta que o fato de necessitar de fisioterapia não infirma a aptidão do agravado, vez que se trata apenas de sessões de fisioterapia e defende que o agravado não ficou desamparado pelo órgão militar.
3. Não se desconsidera a possibilidade de regressão da lesão, defeito ou doença e consequente alteração do parecer; não se pode ignorar, contudo, que inspeção médica realizada pela autoridade militar cinco meses antes do licenciamento havia concluído pela necessidade de prazo superior a um ano para recuperação. Sendo incontroverso, ademais, que o agravado se encontrava submetido a tratamento médico em razão de acidente considerado pela própria administração castrense como “*acidente de serviço*”, o ato de licenciamento se mostra ilegal.
4. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STJ tem proferido reiterados julgados reconhecendo a ilegalidade do licenciamento do militar temporário submetido a tratamento médico em razão de debilidade adquirida durante o exercício da atividade militar, caso em que o militar faz jus à reintegração para que lhe seja assegurado o tratamento, bem como o recebimento do respectivo soldo. Neste sentido: *STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 494271/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 19/11/2015*
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ADAIL DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ADAIL DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, rejeitou a alegação de prescrição, nos seguintes termos:

“(…) Logo, considerando que o período de interrupção decorrente da antecipação de tutela deferida na ação rescisória, conforme anteriormente fundamentado, a presente pretensão executória, ajuizada em 04/04/2017, não está prescrita. (…)”

Alega a agravante que no feito de origem a agravada busca a execução individual de decisão transitada em julgado proferida nos autos da ação coletiva nº 0006542-44.2006.4.01.3400 proposta pela Associação dos Servidores Federais em Transportes – ASDNER em face da União e do DNIT pleiteando o enquadramento no Plano Especial de Cargos do DNIT em favor de seus associados, o que ocorreu em 17.12.2009.

Argumenta que nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 é de 5 anos o prazo prescricional para propositura de ações contra a Fazenda Pública, de modo que a agravada somente poderia ajuizar o feito de origem até 18.12.2014.

Entretanto, como a execução de origem foi ajuizada em 04.04.2017 a pretensão executiva estaria prescrita.

Efeito suspensivo negado aos 02/04/2019 (doc. 57252770).

Apresentada contraminuta (doc. 63324004 e 63324007).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ADAIL DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico que embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 56365204 – Pág. 170/177, em 27.11.2013 a agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado.

Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos (Num. 27565780 – Pág. 117/124).

Percebe-se, assim, que embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial.

Mais que isso, sequer haviam sido definidos os legitimados a executar o título.

Sendo assim, se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento ao recurso.

No caso, reputo verificada a prescrição.

O trânsito em julgado da ação condenatória ocorreu em 24.02.2010.

A UNIÃO ajuizou Ação Rescisória e obteve, em sede de Agravo Regimental a tutela antecipada para “*suspender apenas a obrigação de pagar, até que haja manifestação definitiva do STF acerca da matéria objeto de repercussão geral*”.

A decisão proferida pelo STF, por seu turno, transitou em julgado em 14.11.2014 (Id 56365204 – p. 119).

A presente execução foi ajuizada em 04.04.2017.

De fato, o ajuizamento de ação rescisória não obsta o cumprimento da decisão rescindenda, exceto quando há concessão de tutela provisória, na dicção da norma processual civil (art. 969 do NCP – art. 489 do CPC/73).

Entretanto, entendo que o lapso temporal entre a decisão que suspendeu a obrigação de pagar em acórdão publicado em 07.02.2013 até a decisão definitiva da Corte Suprema a respeito, não deve ser computado para fins da contagem do prazo prescricional para a parte credora propor a demanda executiva.

Assim, durante este interregno em que ficou suspensa a obrigação de pagar, por decorrência lógica, também, há de se considerar suspenso o prazo prescricional executório iniciado com o trânsito em julgado da ação coletiva em 24.02.2010, evitando prejuízo à parte credora.

Conforme consta dos autos, o trânsito em julgado da ação coletiva ocorreu em 24.02.2010, a decisão suspensiva da obrigação de pagar data de 07.02.2013, o trânsito em julgado da decisão definitiva da Corte Suprema ocorreu em 14.11.2014.

Desse modo, não obstante o desconto do prazo de suspensão (01 ano, 09 meses e 07 dias) verifica-se que a ação foi proposta após decorridos mais cinco anos do trânsito em julgado da ação coletiva, quando já consumado o lapso prescricional.

Quanto ao acordo firmado pela União e a ASDNER, reputo que tal fato não constitui marco interruptivo da prescrição.

Ainda que intitulado de “Liquidação consensual”, não se tratou de efetiva fase de liquidação de sentença, tendo em vista que a apuração dos valores, no caso concreto, independe de liquidação, bastando a apresentação de cálculos pelo exequente, juntamente com a petição em que dá início à fase de execução, conforme art. 475-B do revogado CPC/1973 e § 2º, do art. 509 do CPC/2015.

Ademais, não há demonstração de que a parte exequente necessitava da prévia apresentação de dados ou documentos em poder da executada para a elaboração de seus cálculos.

Ou seja, o acordo firmado na ação coletiva teve o objetivo de conferir celeridade à execução coletiva, de modo a evitar o alongamento de discussões sobre os critérios a serem utilizados no cálculo aritmético, não constituindo, portanto, causa interruptiva do lapso prescricional.

Assim, desde o trânsito em julgado tinha a parte exequente o direito de promover a execução do título judicial, apresentando seus cálculos independentemente de prévia liquidação.

Diante do exposto, pedindo vênias ao Relator, dou provimento ao Agravo de Instrumento para reconhecer a prescrição.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS BÁSICOS ESSENCIAIS PARA A EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DO ROL DE LEGITIMADOS PARA A EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO IMEDIATAMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 56365204 – Pág. 170/177, em 27.11.2013 a agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado. Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos (Num. 27565780 – Pág. 117/124).

2. Embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial, sequer os legitimados a executar o título.

3. Se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031528-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: MAVAM PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - ME, ANA ALICE BORGES RODRIGUES, VANDERLEI ELEUTERIO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, anulou a decisão que havia deferido o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de origem e indeferiu o pedido de redirecionamento da execução contra os sócios administradores, nos seguintes termos:

“(…) III. **DISPOSITIVO**

*Ante o exposto, a) **anulo** a decisão de fl. 69 e, por conseguinte, sem efeito a decisão de fl. 98, que determinaram a inclusão dos sócios **ANA ALICE BORGES RODRIGUES e VANDERLEY ELEUTÉRIO RODRIGUES** no polo passivo da execução fiscal; b) aplico as regras veiculadas no art. 146, inc. III (exigência de lei complementar), no art.5º, XIII (liberdade de exercício de qualquer trabalho, observadas as restrições legais), e no art.170, parágrafo único (livre iniciativa), todos da Constituição Federal, na interpretação assentada pelo eg. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE n. 562276 – STF, e deixo de aplicar a Súmula 435/STJ e, em consequência, **indefiro**, por ser inconstitucional, a pretensão da exequente de redirecionamento da execução contra os sócios administradores ou sócios gerentes com base no art. 135, inc. III, do CTN, no art. 10 do Decreto n.º 3.708/19 ou no art. 158, inc. I e II, da Lei n.º 6.404/86.*

Ao SEDI para a exclusão das pessoas físicas do polo passivo da presente execução.

Tudo cumprido, considerando a ausência de localização de bens em nome da pessoa jurídica, determino o arquivamento da execução, nos termos do art. 40 da LEF.

Intimem-se.”

Alega a agravante que o juízo de origem desconhece ou se esqueceu que o entendimento firmado na Súmula 435 do E. STJ foi reafirmado no julgamento do REsp-repetitivo nº REsp 1371128/RS em que se extraiu a tese objeto do Tema Repetitivo 630 segundo a qual “*Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente*”.

Afirmou que para aquela Corte Superior configura ilícito apto a atrair a responsabilidade dos sócios administradores não apenas a dissolução ou ausência de dissolução formal da sociedade empresária de responsabilidade limitada, mas especialmente a ausência de comunicação de quaisquer alterações societárias aos órgãos competentes da Administração Tributária.

Defende o dever de observância do magistrado às Súmula do C. STJ.

Efeito suspensivo negado aos 14/12/2018 (doc. 11234996).

Apresentada contraminuta (docs. 38701349, 38701354, 38701359 e 38701361).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031528-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: MAVAM PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - ME, ANA ALICE BORGES RODRIGUES, VANDERLEI ELEUTERIO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES ROZADO - SP216978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso.

O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROVIMENTO. 1 – O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n.º 11.941/09. 2 – A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. 3 – Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 4 – In casu, à míngua dos requisitos ensejadores da responsabilidade dos sócios, deve ser mantida sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. 5 – Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 0005160-25.2016.403.0000, Relator Desembargador Valdeci dos Santos, julgado em 13/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. (...) IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN. V – No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN. VI – Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (REsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08) (...) IX – Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."

(Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)

O caso trazido à análise, contudo, foge à rotina.

Isso porque não vislumbro a ocorrência da dissolução irregular a autorizar o redirecionamento do feito executivo às figuras dos sócios da empresa executada.

No presente caso, observo que ao dar cumprimento ao Mandado de Citação, o sr. Oficial de Justiça certificou o seguinte: "(...) CITEI a empresa MAVAM PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. – EPP, na pessoa de seu representante legal, que ficou de tudo ciente, após sua assinatura e recebeu a contrafé que lhe foi oferecida. Este declarou que a empresa executada encerrou suas atividades no ano de 2010 e que não possui qualquer bem social que possa ser objeto de penhora. Informo que o endereço acima citado é apenas a residência do proprietário da executada, não abrigando qualquer tipo de atividade comercial. Diante do exposto, deixo de efetuar a penhora por não ter encontrado bens penhoráveis e devolvo o presente mandado a esse Juízo" (Num. 11110239 – Pág. 1).

Como se percebe, no caso dos autos não há prova inequívoca da ocorrência de dissolução irregular da empresa executada; a despeito da informação do sócio de que a executada havia encerrado suas atividades em 2010, os documentos constantes dos autos revelam o êxito da tentativa de citação, registrando o sr. oficial de justiça não ter encontrado bens penhoráveis.

Tal situação não pode ser confundida com dissolução irregular à míngua da caracterização de intenção deliberada em fraudar à lei ou estatutos sociais, tampouco se furtar do pagamento dos tributos devidos, desautorizando-se, por conseguinte, o redirecionamento da pretensão executiva à figura dos sócios.

Assim, tendo em vista a ausência de outros elementos que apontem para o cometimento de ato com excesso de poderes, contrário à lei ou ao contrato social, é indispensável a comprovação de irregularidades a serem apuradas em processo administrativo ou judicial, conforme já dispunha a primitiva redação do §4º do artigo 9º da LC 123/06. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO COM EXCESSO DE PODERES, CONTRÁRIO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. INADIMPLEMENTO TRIBUTÁRIO. HIPÓTESE QUE NÃO CARACTERIZA INFRAÇÃO À LEI, NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN. ENTENDIMENTO QUE SE APLICA, IGUALMENTE, ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. EXEGESE DO ART. 9º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Nos termos da jurisprudência, "a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios. (...) Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios" (STJ, AgRg no AREsp 504.349/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/06/2014). II. Mencionado entendimento aplica-se, igualmente, às micro e pequenas empresas. Dessarte, "esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.122.807/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010), deixou consignado, preliminarmente, que, com o advento da Lei Complementar 128/2008, o artigo 78 da Lei Complementar 123/2006 foi revogado e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º. No retromencionado precedente, ficou decidido que o art. 9º da Lei Complementar 123/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intenção insculpida na Lei Complementar 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. Nesse sentido é que a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte, no sentido que 'a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN'" (STJ, REsp 1.216.098/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/05/2011). III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 396.258/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 04/09/2015)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento ao recurso.

O fato do representante legal da pessoa jurídica ter sido pessoalmente citado não constitui fundamento para afastar a caracterização da dissolução irregular se a empresa deixou de exercer suas atividades sem a devida comunicação aos órgãos competentes.

Nesse contexto, incide a Súmula 435 do STJ, cujo entendimento permanece aplicável, não havendo que se falar em sua superação por decisão do STF.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para autorizar o redirecionamento da execução fiscal.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DIRIGENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO AOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. INADEQUAÇÃO À SÚMULA 435 DO C. STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 430 DO C. STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
2. De acordo com a Súmula n. 435 do C. STJ, a dissolução irregular consubstancia hipótese de infração à lei (art. 135, CTN), acarretando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo.
3. O caso trazido à análise, contudo, foge à rotina. Observo que ao dar cumprimento ao Mandado de Citação, o sr. Oficial de Justiça certificou o seguinte: "(...) CITEI a empresa MAVAM PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. – EPP, na pessoa de seu representante legal, que ficou de tudo ciente, após sua assinatura e recebeu a contrafé que lhe foi oferecida. Este declarou que a empresa executada encerrou suas atividades no ano de 2010 e que não possui qualquer bem social que possa ser objeto de penhora. Informo que o endereço acima citado é apenas a residência do proprietário da executada, não abrigando qualquer tipo de atividade comercial. Diante do exposto, deixo de efetuar a penhora por não ter encontrado bens penhoráveis e devolvo o presente mandado a esse Juízo" (Num. 11110239 – Pág. 1).
4. No caso dos autos não há prova inequívoca da ocorrência de dissolução irregular da empresa executada; a despeito da informação do sócio de que a executada havia encerrado suas atividades em 2010, os documentos constantes dos autos revelam o êxito da tentativa de citação, registrando o sr. oficial de justiça não ter encontrado bens penhoráveis.
5. Tal situação não pode ser confundida com dissolução irregular à míngua da caracterização de intenção deliberada em fraudar à lei ou estatutos sociais, tampouco se furtar do pagamento dos tributos devidos, desautorizando-se, por conseguinte, o redirecionamento da pretensão executiva à figura dos sócios.
6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005836-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SALETE TEREZINHA MACKOSKI, ISRAEL AFONSO VIEIRA, ROSELAINE MACKOSKI

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005836-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SALETE TEREZINHA MACKOSKI, ISRAEL AFONSO VIEIRA, ROSELAINÉ MACKOSKI

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SALETE TEREZINHA MACKOSKI, ISRAEL AFONSO VIEIRA E ROSELAINÉ MACKOSKI** contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de posse ajuizada na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR para reintegrar a autora na posse do imóvel. Expeça-se mandado de reintegração devendo o oficial de justiça constatar a desocupação do imóvel e, se necessário, proceder a intimação para desocupação em 30 (trinta) dias. Sem devolução do mandado de reintegração, o oficial de justiça aguardará o prazo dado, cabendo à autora providenciar os meios materiais necessários para a desocupação forçada, caso se faça necessária, e conforme seja solicitado pelo Oficial de Justiça a quem couber o cumprimento do mandado. (…)”

Alegam os agravantes que Roselaine Mackoski jamais abandonou o imóvel, apenas realizou viagem para outro Estado no curso da posse e se equivocou a agravada ao considerar como abandono a mera ausência temporária do imóvel que permaneceu ocupado pelo mesmo núcleo familiar (sobrinha e sobrinho). Afirma que não há que se falar em esbulho possessório nem abandono do imóvel, vez que os agravados exercem posse mansa e pacífica, atendendo à função social da propriedade.

Negado a concessão de efeito suspensivo (ID 40946387).

Com contraminuta (ID 57344097).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005836-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SALETE TEREZINHA MACKOSKI, ISRAEL AFONSO VIEIRA, ROSELAINÉ MACKOSKI

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto à discussão de fundo, verifico ser incontroverso que os agravantes Israel Afonso Vieira e Roselaine Mackoski ocuparam indevidamente o imóvel objeto do debate que originariamente havia sido destinado à agravante Salete Terezinha Mackoski.

Alegam, contudo, que não houve abandono definitivo por Terezinha, mas mera ausência temporária e que, de toda sorte, o imóvel continuou sendo ocupado por seus sobrinhos (Israel e Roselaine). Tenho, contudo, que não lhes assiste razão.

Em primeiro, porque em visitas domiciliares realizadas pelo Setor de Serviço Social do Departamento de Habitação da Secretaria Municipal de Planejamento do Município de Dourados/MS em 06.08.2015 e 06.10.2016 (Num. 4762814 – Págs. 1/3 do processo de origem) restou constatado por servidor público a ausência da destinatária original do imóvel e sua ocupação por terceiros. Considerando o lapso compreendido entre ambas visitas não se mostra verossímil a alegação de que teria havido mera ausência temporária do imóvel.

Em segundo, registro que a mera existência de grau de parentesco entre a beneficiária e os atuais ocupantes que, frise-se, sequer foi comprovado no feito de origem, não autoriza a cessão da posse do imóvel a terceiros que não estão inscritos no programa e não comprovaram o preenchimento dos requisitos necessários ao recebimento de unidade habitacional.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ESBULHO POSSESSÓRIO. ABANDONO DO IMÓVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de posse ajuizada na origem, deferiu o pedido de liminar.
2. Alegam os agravantes que Roselaine Mackoski jamais abandonou o imóvel, apenas realizou viagem para outro Estado no curso da posse e se equivocou a agravada ao considerar como abandono a mera ausência temporária do imóvel que permaneceu ocupado pelo mesmo núcleo familiar (sobrinha e sobrinho). Afirma que não há que se falar em esbulho possessório nem abandono do imóvel, vez que os agravados exercem posse mansa e pacífica, atendendo à função social da propriedade.
3. Quanto à discussão de fundo, verifico ser incontroverso que os agravantes Israel Afonso Vieira e Roselaine Mackoski ocuparam indevidamente o imóvel objeto do debate que originariamente havia sido destinado à agravante Salete Terezinha Mackoski.
4. Em primeiro, porque em visitas domiciliares realizadas pelo Setor de Serviço Social do Departamento de Habitação da Secretaria Municipal de Planejamento do Município de Dourados/MS em 06.08.2015 e 06.10.2016 (Num. 4762814 – Págs. 1/3 do processo de origem) restou constatado por servidor público a ausência da destinatária original do imóvel e sua ocupação por terceiros. Considerando o lapso compreendido entre ambas visitas não se mostra verossímil a alegação de que teria havido mera ausência temporária do imóvel.
5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008134-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FLORIANO ANTONIO GRECCO MARQUES COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008134-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FLORIANO ANTONIO GRECCO MARQUES COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos da Execução contra a Fazenda Pública, rejeitou a impugnação apresentada pela agravante, nos seguintes termos:

*“(…) Isto Posto, **rejeito a impugnação** apresentada pela UNIÃO FEDERAL, fixando como valor da execução **R\$ 40.213,39** (quarenta mil, duzentos e treze reais e trinta e nove centavos) atualizado até 12/2017.*

Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, totalizando R\$ 4021,34 (quatro mil, vinte e um reais e trinta e três centavos) em 12/2017, nos termos do art 85, §3º do CPC.

Expeçam-se ofícios requisitórios dos valores fixados na presente decisão, nos termos do cálculo ID 4750425.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo.

Intime.-se.”

(negrito original)

Defende a agravante equívoco em relação à aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária a partir de julho de 2009, vez que foi parcial a declaração de inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09, limitando-se à atualização dos ofícios requisitórios, bem como a ausência de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 870.947/SE com repercussão geral reconhecida pelo C. STJ e, ainda, a pendência de apreciação de embargos de declaração e concessão de efeito suspensivo no RE nº 870.947/SE.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 49048283).

Com contraminuta (ID 59435551).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: FLORIANO ANTONIO GRECCO MARQUES COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sempre entendi pela aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Isto porque o C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo.

Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO. (...)7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita."

(REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010).

Essa jurisprudência, fincada em inúmeros precedentes daquela Corte, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento deita raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça (*sum cuique tribuere*) e pela observância de princípios caros ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito.

Nessa direção, a partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013 foi adotada para garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação, o que impõe renovada reflexão sobre o tema, conforme fundamentado mais abaixo.

Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, observo que esta última (MP) nada dispôs sobre a referida modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o qual somente veio a receber a mencionada nova redação com a publicação da citada Lei nº 11.960 (em 30 de junho de 2009).

A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

Mas, pergunta-se, quais seriam esses índices?

A Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem no que interessa ao caso presente:

Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I – como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original)

II – como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II – como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2017).

cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)

setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)

II – como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012).

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Ocorre que, o STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e, recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os **juros moratórios** aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de **relação jurídico-tributária**, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de **relação jurídica não-tributária**, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a **atualização monetária** das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-e, em substituição à TR, garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. ARTIGO 5º DA LEI 11.960/09. LEI 8.177/91. TR. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da Execução contra a Fazenda Pública, rejeitou a impugnação apresentada pela agravante.
2. Defende a agravante equívoco em relação à aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária a partir de julho de 2009, vez que foi parcial a declaração de inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09, limitando-se à atualização dos ofícios requisitórios, bem como a ausência de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 870.947/SE com repercussão geral reconhecida pelo C. STJ e, ainda, a pendência de apreciação de embargos de declaração e concessão de efeito suspensivo no RE nº 870.947/SE.
3. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer: “*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*”
4. A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.
5. A poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.
6. O STF decidiu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.
7. Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-e, em substituição à TR, garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.
8. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002124-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: APARECIDA ROSA PONTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO VALERIO FELIX - PR52697
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002124-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: APARECIDA ROSA PONTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO VALERIO FELIX - PR52697
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **APARECIDA ROSA PONTIN** contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“O fato de a **fiadora** Aparecida Rosa Pontin ter se retirado dos quadros sociais da empresa **Pontin e Pontin Apoio Administrativo Ltda. ME** não afasta as obrigações que assumiu no contrato de mútuo – até porque, de sua leitura, nada se extrai em tal sentido.

Seria de todo desarrazoado, ademais, que a saída do sócio afastasse sua condição de fiador/garante: certamente, de nada adiantaria a constituição de fiança, na hipótese.

Assim, não há se falar em ilegalidade na manutenção do nome da embargante nos cadastros da SERASA.

Indefero a tutela de urgência. (...)”

Alega a agravante que é parte ilegítima para figurar no polo passivo do processo de origem, vez que desde 20.10.2014 não pertence ao quadro societário da empresa e que as operações de créditos debatidas no feito originário foram realizadas pela empresa Marani Apoio Administrativo Ltda. em 10.12.2016 e 25.03.2017. Argumenta que a partir do momento em que os sócios fiadores se retiraram da sociedade, a fiança por eles prestada perdeu efeito por ter se desnaturado a relação ensejadora da garantia.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 44039988).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002124-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: APARECIDA ROSA PONTIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO VALERIO FELIX - PR52697

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que toca à exclusão do nome da agravante de cadastro de restrição ao crédito, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos." (negritei)

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrichi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, a mera existência de discussão judicial do débito não impede a negatificação de seu nome nos cadastros competentes, sendo imprescindível que o interessado demonstre que a pretensão se funda na aparência do bom direito.

Examinando os autos, verifico que a agravante figurou como 2ª fiadora no *Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica* celebrado com a agravada em 27.03.2014 constando sua assinatura e do respectivo cônjuge, conforme se verifica no documento Num. 3596821 – Pág. 1/13 do processo de origem.

Em que pese o artigo 835 do Código Civil tenha previsto a possibilidade de o fiador, quando lhe convier, exonerar-se da fiança que tiver prestado sem limitação de tempo, apenas se obrigando pelos efeitos da fiança pelos 60 dias subsequentes, observo que a cláusula 9ª do referido instrumento prevê expressamente a renúncia dos fiadores *"de forma irrevogável e irretroatável aos benefícios previstos nos artigos 366, 827, 829, 836, 837 e 838 do Código Civil"* (Num. 3596821 – Pág. 11).

Embora alegue que ter comunicado à agravada acerca da alteração do quadro societário e nova denominação da empresa Pontin & Pontin Apoio Administrativo Ltda. não há qualquer documento que comprove tal alegação. Anoto, neste ponto, que a apresentação pela agravada de *Demonstrativo de Débito*, planilha de *Evolução de Dívida e Sistema de Histórico de Extratos* em nome da empresa *Marani Apoio Administrativo Ltda.* (Num. 3596826 – Pág. 1/2 e Num. 3596828 – Pág. 1 do processo de origem) não afasta a responsabilidade do fiador, à míngua da comprovação de que a agravante não figura mais como garantidora da obrigação.

Da mesma forma se mostra irrelevante a alegada retirada da agravante do quadro social da empresa Pontin e Pontin Apoio Administrativo Ltda. ME, vez que não comprovou ter se exonerado da fiança prestada. Relevante registrar, ademais, que a alegada extinção da empresa Pontin & Pontin Apoio Administrativo Ltda. não guarda relevância com o debate empreendido nos autos, tendo em vista que o feito de origem foi ajuizado contra Marani Apoio Administrativo Ltda. ME, Aparecida Rosa Pontin e Ana Paula Pontin na qualidade de fiadoras.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE DE SÓCIO. POLO PASSIVO. CADASTRO NEGATIVO. ARTIGO 835 DO CÓDIGO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência.
2. Alega a agravante que é parte ilegítima para figurar no polo passivo do processo de origem, vez que desde 20.10.2014 não pertence ao quadro societário da empresa e que as operações de créditos debatidas no feito originário foram realizadas pela empresa Marani Apoio Administrativo Ltda. em 10.12.2016 e 25.03.2017. Argumenta que a partir do momento em que os sócios fiadores se retiraram da sociedade, a fiança por eles prestada perdeu efeito por ter se desnaturado a relação ensejadora da garantia.
3. No que toca à exclusão do nome da agravante de cadastro de restrição ao crédito, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito. Neste sentido: *Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013.*
4. Em que pese o artigo 835 do Código Civil tenha previsto a possibilidade de o fiador, quando lhe convier, exonerar-se da fiança que tiver prestado sem limitação de tempo, apenas se obrigando pelos efeitos da fiança pelos 60 dias subsequentes, observo que a cláusula 9ª do referido instrumento prevê expressamente a renúncia dos fiadores “*de forma irrevogável e irretroatável aos benefícios previstos nos artigos 366, 827, 829, 836, 837 e 838 do Código Civil*” (Num. 3596821 – Pág. 11).
5. Embora alegue que ter comunicado à agravada acerca da alteração do quadro societário e nova denominação da empresa Pontin & Pontin Apoio Administrativo Ltda. não há qualquer documento que comprove tal alegação. Anoto, neste ponto, que a apresentação pela agravada de *Demonstrativo de Débito*, planilha de *Evolução de Dívida* e *Sistema de Histórico de Extratos* em nome da empresa *Marani Apoio Administrativo Ltda.* (Num. 3596826 – Pág. 1/2 e Num. 3596828 – Pág. 1 do processo de origem) não afasta a responsabilidade do fiador, à míngua da comprovação de que a agravante não figura mais como garantidora da obrigação.
6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006870-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: LUIZA DA SILVA CALDAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006870-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: LUIZA DA SILVA CALDAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** contra decisão que, nos autos da Execução Contra a Fazenda Pública ajuizada na origem, determinou o pagamento de juros de mora em continuação entre a data da realização dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, nos seguintes termos:

*“**Folhas 1.045–1.047**: requer a parte autora sejam deferidos os juros de mora em continuação entre a data da realização dos cálculos de liquidação (08/2007) até a data da expedição do requisitório (06/2015).*

O INSS manifestou-se contrariamente ao pedido da exequente (pp. 1.061-1.070).

Observo que os cálculos de liquidação foram atualizados até 08/2007, conforme folhas 718-726, os ofícios requisitórios foram transmitidos em 26.06.2015 (pp. 865-866) e o pagamento dos precatórios ocorreu em 31.10.2016, conforme extratos juntados nas folhas 881-882 (precatórios n. 20150116404 e n. 20150116405).

A questão da incidência de juros moratórios no pagamento dos precatórios e das requisições de pequeno valor foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 579.431, nos moldes dos informativos abaixo: (...)

Portanto, a exequente tem razão ao sustentar seu direito ao pagamento dos juros de mora até a data da expedição do precatório ou requisição de pequeno valor (art. 927, III, CPC).

***Determino a remessa dos autos para a Contadoria Judicial**, a fim de que haja conferência da planilha de folhas 1.048-1.049, apresentando os valores que são devidos em caso de divergência.*

Com a apresentação do parecer, tornem os autos conclusos.

Tendo em vista o ofício n. 1631/2017/PAB TRF 3ª Região acostado na folha 1.058, defiro o pedido do INSS (p. 1.070) a fim de que seja oficiado o PAB TRF 3ª Região encaminhando as instruções para conversão em renda da União de honorários advocatícios, cujas cópias encontram-se na folha 1.071, para cumprimento do determinado na folha 1.034, e ofício de folha 1.035.

Intimem-se. Cumpra-se.”

(negrito e sublinhado originais)

Alega o agravante que após a homologação da conta de liquidação não há mora – e, por conseguinte, juros de mora – e afirma que se a Fazenda não tem opção de pagar antes ao credor, eventual mora seria ilícita por violar a ordem e a impessoalidade dos pagamentos. Argumenta que a incidência de juros de mora envolve inadimplência e mora e que não há que se falar em incidência de juros de mora quando o ente previdenciário utiliza as únicas formas legais disponíveis para o cumprimento da obrigação, vez que descaracterizado o inadimplemento por parte do poder público.

Defende que é inconstitucional a aplicação de juros de mora em continuação conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal que, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 492.779-1/DF, decidiu que deve ser afastada a incidência de juros de mora desde a data da apresentação da memória de cálculo.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 45228187).

Interposto Agravo Legal (ID 51992572).

Com contraminuta (ID 51992572).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: LUIZA DA SILVA CALDAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se no presente recurso a possibilidade de incidência de atualização monetária entre a data da elaboração dos cálculos da execução e a efetiva expedição do ofício precatório pelo Tribunal.

A respeito da matéria, é pacífica a orientação do Colendo Supremo Tribunal Federal de que, se o pagamento ocorre no prazo constitucionalmente fixado, ou seja, até o final do exercício seguinte àquele em que apresentado o precatório ao respectivo Tribunal, não se há de falar em mora e, de consequente, na incidência de juros moratórios.

Confira-se, a propósito, decisão do Ministro GILMAR MENDES, em que a questão é explicitada, *verbis*:

"No julgamento do Recurso Extraordinário 298.616-0/SP (Informativo n.º 288/STF), o Plenário desta Corte ratificou o entendimento firmado pela Primeira Turma quando da apreciação do RE 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Min. Ilmar Galvão, no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". É relevante notar que a discussão é anterior a Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, que conferiu nova redação ao § 1º do Artigo 100, tornando inequívoco que os valores devidos serão atualizados monetariamente até o pagamento final do exercício. Supera-se, assim, definitivamente, a possibilidade de expedição de precatório complementar."

(RE. 350.567-0, in DJU. 6 de dezembro de 2002, p. 127).

Mas a questão que demanda solução nos autos, contudo, diz com o cabimento de atualização do crédito no período compreendido entre a data da elaboração da conta e a do protocolo da requisição de pagamento no Tribunal.

Com efeito, quando da expedição do precatório, no presente feito, os cálculos apresentados pela credora não foram atualizados monetariamente nem contaram com a incidência dos juros de mora desde a data de sua elaboração. Desse modo, entre a data do cálculo e a data do protocolo do precatório perante o Tribunal existe um hiato que não foi preenchido, quer pelo Juízo, quando da elaboração da requisição de pagamento, quer pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e, portanto, é necessário que os cálculos compreendam a atualização daquele período.

De outra maneira, estar-se-ia criando um favor ao devedor que nem a Corte Constitucional reconheceu, ou seja, mesmo que se admita que a partir da apresentação do precatório no Tribunal não se possa mais falar em mora, pois a Constituição reservou um prazo para a realização do pagamento, nada justifica que entre a data do cálculo e a data do protocolo do precatório esse mesmo favor exista, pois nada há que o justifique.

Esclareça-se, por fim, que entre a data do cálculo e o protocolo do precatório no Tribunal pode mediar lapso temporal demasiadamente longo, consideradas as impugnações das partes. Assim, se o Supremo Tribunal Federal considera que, durante o período a que refere o Artigo 100, § 1º, da Constituição, não há que se falar em mora, o mesmo não se pode dizer do período anterior à entrada do precatório no respectivo Tribunal.

De outra parte, o Supremo Tribunal Federal, recentemente, firmou entendimento, em recurso com repercussão geral reconhecida, de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou precatório.

"JUROS DA MORA – FAZENDA PÚBLICA – DÍVIDA – REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

Nesses termos, não há mais o que se debater sobre o tema.

Essa questão parece que não permite maiores considerações: havendo diferença de juros entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório no Tribunal, essa diferença de juros é devida, sem sombra de dúvida. Assim, entendo que efetivamente (1) não são devidos juros moratórios entre a data do protocolo do precatório e o efetivo pagamento, mas, em contrapartida, (2) são devidos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos e a data da apresentação do precatório na Corte.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO ENTRE A DATA DA REALIZAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO. ARTIGO 100, § 1º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da Execução Contra a Fazenda Pública ajuizada na origem, determinou o pagamento de juros de mora em continuação entre a data da realização dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório.
2. Alega o agravante que após a homologação da conta de liquidação não há mora – e, por conseguinte, juros de mora – e afirma que se a Fazenda não tem opção de pagar antes ao credor, eventual mora seria ilícita por violar a ordem e a impessoalidade dos pagamentos. Argumenta que a incidência de juros de mora envolve inadimplência e mora e que não há que se falar em incidência de juros de mora quando o ente previdenciário utiliza as únicas formas legais disponíveis para o cumprimento da obrigação, vez que descaracterizado o inadimplemento por parte do poder público.
3. Com efeito, quando da expedição do precatório, no presente feito, os cálculos apresentados pela credora não foram atualizados monetariamente nem contaram com a incidência dos juros de mora desde a data de sua elaboração. Desse modo, entre a data do cálculo e a data do protocolo do precatório perante o Tribunal existe um hiato que não foi preenchido, quer pelo Juízo, quando da elaboração da requisição de pagamento, quer pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e, portanto, é necessário que os cálculos compreendam a atualização daquele período.
4. Esclareça-se, por fim, que entre a data do cálculo e o protocolo do precatório no Tribunal pode mediar lapso temporal demasiadamente longo, consideradas as impugnações das partes. Assim, se o Supremo Tribunal Federal considera que, durante o período a que refere o Artigo 100, § 1º, da Constituição, não há que se falar em mora, o mesmo não se pode dizer do período anterior à entrada do precatório no respectivo Tribunal. Neste sentido: *(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017.*
5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004140-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDERSON DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS RODRIGUES DA LUZ - MS17787

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004140-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDERSON DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS RODRIGUES DA LUZ - MS17787

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, defiro a tutela de urgência para que, no prazo de 5 (cinco) dias, a ré efetue a reintegração do autor ao Exército Brasileiro, como adido ou agregado.

Oficie-se ao Comando Militar do Oeste.

Intimem-se, inclusive o autor para manifestar-se sobre a contestação.”

Alega a agravante que por ocasião do licenciamento o agravado foi julgado “Apto A” em inspeção de saúde, reinserindo-se rapidamente no mercado de trabalho. Afirma que o agravado era militar temporário e não havia adquirido estabilidade, sendo discricionário o ato de concessão de prorrogação do serviço militar, não carecendo de motivação expressa. Argumenta que a moléstia que o acomete não possui relação com o trabalho militar e que o agravado refere estar assintomático, não sendo, portanto, incapaz total e definitivamente para as atividades castrenses. Sustenta que para o reconhecimento do direito à reforma não basta ser portador de moléstia especificada em lei, mas que se torne definitivamente incapaz em razão dessa moléstia e que ser portador do vírus HIV não é sinônimo de sofrer de AIDS.

Negada a concessão de efeito suspensivo (ID 34856781).

Com contraminuta (ID 49085754).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004140-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDERSON DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS RODRIGUES DA LUZ - MS17787

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 7.670/88 que concede benefícios aos portadores do vírus HIV prevê em seu artigo 1º o seguinte:

Art. 1º A Síndrome da Imunodeficiência Adquirida – SIDA/AIDS fica considerada, para os efeitos legais, causa que justifica:

I – a concessão de:

- a) licença para tratamento de saúde prevista nos artigos 104 e 105 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952;
- b) aposentadoria, nos termos do art. 178, inciso I, alínea b, da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952;
- c) reforma militar, na forma do disposto no art. 108, inciso V, da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980;**
- d) pensão especial nos termos do art. 1º da Lei nº 3.738, de 4 de abril de 1960;
- e) auxílio-doença ou aposentadoria, independentemente do período de carência, para o segurado que, após filiação à Previdência Social, vier a manifestá-la, bem como a pensão por morte aos seus dependentes; (...)

(negritei)

Como se percebe, o dispositivo legal equiparou a AIDS/SIDA às enfermidades previstas no inciso V do artigo 108 da Lei nº 6.880/80 para fins de reconhecimento de incapacidade definitiva do militar. Assim, ainda que não conste do rol do mencionado dispositivo legal, a AIDS constitui fundamento para o reconhecimento da incapacidade definitiva.

Registre-se, por relevante, que o dispositivo legal não restringe a concessão dos benefícios apenas aos portadores sintomáticos, devendo, assim ser aplicado indistintamente a todos os portadores da AIDS/SIDA, ainda que assintomáticos.

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem reconhecido o direito à reforma do militar portador do vírus HIV por incapacidade definitiva, conforme se extrai do julgado ementado nos seguintes termos:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PORTADOR DO VÍRUS HIV. REFORMA EX OFFICIO POR INCAPACIDADE DEFINITIVA. PROVENTOS NO GRAU IMEDIATO. CABIMENTO. PRECEDENTES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE REAVALIAÇÃO POR ESTA CORTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. O STJ firmou entendimento no sentido de que o militar portador do vírus HIV tem o direito à reforma ex officio por incapacidade definitiva. Firmou-se ainda, nesta Corte, a orientação de que a reforma do militar portador do vírus HIV deve se dar com remuneração calculada com base no posto hierárquico imediato, independentemente do grau de desenvolvimento da doença. Precedentes. É vedado em recurso especial o reexame de matéria de fato, ex vi do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Agravo regimental improvido.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1198111/RS, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 07/05/2012)

No mesmo sentido, julgado desta E. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICENCIAMENTO DE MILITAR. PORTADOR. HIV. ASSINTOMÁTICO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO E REFORMA. RECONHECIDO. REMUNERAÇÃO PATENTE HIERÁRQUICAMENTE SUPERIOR. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURADOS. APELAÇÕES NEGADAS. 1. O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos". (...) 3. A reforma ex officio poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal: (...) 4. No caso dos autos, o autor sustenta que o seu licenciamento foi ilegal, haja vista ser portador do vírus HIV, ainda que assintomático, contraído quando prestava serviços no Haiti. 5. E, conforme entendimento consolidado no E. STJ, o militar portador do vírus HIV, ainda que assintomático e independentemente do grau de desenvolvimento da AIDS, tem o direito à reforma ex officio, por incapacidade definitiva, nos termos do art. 108, V, da Lei nº 6.880/80 c/c art. 1º, I, "c", da lei nº 7.670/80. Precedentes: AgInt no REsp 1742361/SC, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 13/09/2018. 6. Dessa forma, mesmo na hipótese de militar temporário e não se ignorando que o licenciamento é ato discricionário da Administração, não poderia o autor ter sido dispensado do serviço castrense, sendo de rigor, portanto, a concessão da reforma, nos termos dos artigos 108, inciso V, da Lei nº 6.880/80, c/c art. 1º, I, "c", da Lei nº 7.670/88, devendo ser mantida a r. sentença recorrida. (...) 11. Apelações negadas.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApReeNec 2234119/MS, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 17/12/2018)

Considerando, portanto, o reconhecimento do direito do militar portador de HIV à reforma por incapacidade definitiva, afigura-se correta a decisão agravada que determinou à agravante que procedesse à reintegração do agravado.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITARES. HIV. AIDS. LEI 7.670/88. PORTADORES ASSINTOMÁTICOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência.
2. Alega a agravante que por ocasião do licenciamento o agravado foi julgado “Apto A” em inspeção de saúde, reinserindo-se rapidamente no mercado de trabalho. Afirma que o agravado era militar temporário e não havia adquirido estabilidade, sendo discricionário o ato de concessão de prorrogação do serviço militar, não carecendo de motivação expressa. Argumenta que a moléstia que o acomete não possui relação com o trabalho militar e que o agravado refere estar assintomático, não sendo, portanto, incapaz total e definitivamente para as atividades castrenses. Sustenta que para o reconhecimento do direito à reforma não basta ser portador de moléstia especificada em lei, mas que se torne definitivamente incapaz em razão dessa moléstia e que ser portador do vírus HIV não é sinônimo de sofrer de AIDS.
3. A Lei nº 7.670/88 que concede benefícios aos portadores do vírus HIV prevê em seu artigo 1º o seguinte: *Art. 1º A Síndrome da Imunodeficiência Adquirida – SIDA/AIDS fica considerada, para os efeitos legais, causa que justifica: I – a concessão de: a) licença para tratamento de saúde prevista nos artigos 104 e 105 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952; b) aposentadoria, nos termos do art. 178, inciso I, alínea b, da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952; c) reforma militar, na forma do disposto no art. 108, inciso V, da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980; d) pensão especial nos termos do art. 1º da Lei nº 3.738, de 4 de abril de 1960; e) auxílio-doença ou aposentadoria, independentemente do período de carência, para o segurado que, após filiação à Previdência Social, vier a manifestá-la, bem como a pensão por morte aos seus dependentes; (...)*
4. Como se percebe, o dispositivo legal equiparou a AIDS/SIDA às enfermidades previstas no inciso V do artigo 108 da Lei nº 6.880/80 para fins de reconhecimento de incapacidade definitiva do militar. Assim, ainda que não conste do rol do mencionado dispositivo legal, a AIDS constitui fundamento para o reconhecimento da incapacidade definitiva.
5. Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem reconhecido o direito à reforma do militar portador do vírus HIV por incapacidade definitiva. Neste sentido: *STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1198111/RS, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 07/05/2012.*
6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016257-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DR. OETKER BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, THAIS DE BRANCO VALERIO - SP387847-A, HALLEY

HENARES NETO - SP125645-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Dr. Oetker Brasil Ltda contra a decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança, que pretendia a exclusão do salário-maternidade da base de cálculo das contribuições previdenciárias recolhidas pela agravante.

Alega, basicamente, que o salário-maternidade é um benefício com natureza indenizatória, razão pela qual não deve compor a base de cálculo da exação.

Assim, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração inequívoca de probabilidade do direito (*fumus boni iuris*).

Com efeito, é assente que as parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o caráter remuneratório das verbas, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE. NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE O AFASTAMENTO; AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3. salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, caput, e 932, IV, b, do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014351-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RONALDO LUPETI, FABIANA DOS SANTOS LUPETI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

AGRAVADO: AUC - ARQUITETURA, URBANISMO E CONSTRUÇÃO LTDA, RICARDO ALDO STEFONI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabiana dos Santos Lupeti e outro contra decisão proferida em sede de ação ordinária que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, alegam os agravantes, em síntese, que não possuem rendimentos suficientes para arcar com as despesas do presente processo sem prejuízo do próprio sustento e de sua família.

Pedem a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

II - ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso;

III - determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.”

Ao menos por ora, vislumbro motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

Inicialmente, vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte, no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:

“PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário. Precedentes.

3 - Recurso desprovido." (RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido." (REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198).

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris e periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido." (AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha).

Da análise do conjunto probatório trazido aos autos, conclui-se que os agravantes preenchem as condições para o deferimento do benefício postulado, vez que seus vencimentos, somados aos compromissos financeiros por eles assumidos, não são suficientes para inverter a presunção que milita em favor da declaração da sua pobreza.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Intime-se para que a parte agravada apresente resposta no prazo legal, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013240-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RICARDO YOUSSEF EL JOUKHADAR
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008350-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VISAO PREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR

Advogados do(a) APELADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA - SP208425

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por VISÃO PREV SOCIEDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR, em face da decisão monocrática proferida por este eminente relator para **negar provimento** ao recurso de apelação da União Federal e **dar parcial provimento** à remessa necessária para afastar a restituição por meio de precatório na presente ação mandamental, com fundamento nos artigos 932, incisos IV e V, do CPC.

Embargante: requer a integração da r. decisão para que, ao reconhecer o direito de a Embargante não ser compelida ao pagamento de contribuições previdenciárias sobre os valores em questão, considere expressamente, no que diz respeito à parte patronal, também as contribuições patronais ao SAT/RAT e terceiros nos termos dos precedentes referidos, uma vez que na decisão proferida tal entendimento foi mencionado, mas não constou expressamente do dispositivo.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Verificando a fundamentação da decisão embargada, observo que procede a irrisignação da parte embargante, uma vez que foi mencionado que "*A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada ao RAT/SAT e as entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010; AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009; AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009; APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010).*", mas tal entendimento não restou expresso no dispositivo.

Diante disso, **acolho** os embargos declaratórios, para esclarecer que o provimento judicial concedido assegura que as verbas em questão não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições previdenciárias como um todo, merecendo destaque, para os fins destes embargos, as contribuições devidas em relação a seus empregados/contribuintes individuais e também ao SAT/RAT, na esteira do que dispõe o art. 22 da Lei no 8.212/91, além de terceiros.

Intime-se, registre-se e publique-se.

Após tornem os autos conclusos para apreciação do agravo interno.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 14 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006045-71.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

ADVOGADO do(a) APELADO: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001446-36.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: SERGIO GOMES DOS SANTOS

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DAUVANNY APARECIDA COSTA LOPES - SP279239-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012896-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: U T C ENGENHARIA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **U T C ENGENHARIA S/A** contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual a impetrante busca afastar a exigência contida no artigo 84, parágrafo 2º, da IN RFB nº 1.717/2017, bem como a exigência de retificação de GFIP e reconhecimento da possibilidade de apresentação em formulário de papel diante da não recepção da compensação pelo sistema eletrônico, de modo a determinar à autoridade impetrada que receba e processe o pedido de restituição/compensação dos créditos.

Sustenta a agravante, em resumo, que a norma infralegal não poderia impor requisito não previsto na lei que regulamenta a compensação, para restringir seu direito subjetivo.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, *“a fim de declarar sem efeito a previsão do artigo 84, parágrafo 2 da IN RFB 1717/2017, determinando-se à Autoridade Apelada que receba e processe o pedido de restituição/compensação. Alternativamente requer a concessão de efeito suspensivo às defesas administrativas apresentadas e possibilitar a apreciação pela Delegacia de Julgamento – DRJ e, se o caso, posteriormente, pelo CARF. ”*

Decido.

A suspensividade da decisão "a quo" continua a depender da existência do "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Acontece que no agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) traz a possibilidade ao relator de atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal requerida pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida sem fundamento, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Com acerto decidiu o MM. Juiz “a quo” ao destacar que:

“Para concessão da medida liminar, deve concorrer os dois pressupostos legais esculpidos no artigo 7º, inciso III da Lei nº 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida. No caso em tela não observo a presença dos requisitos legais. A impetrante insurge-se contra as decisões proferidas nos processos administrativos nºs 10880.737.406/2018-74 e 10880.737.408/2018-63, ao argumento de que a autoridade administrativa não apreciou o mérito das compensações/restituições, limitando-se a apreciar a forma e o procedimento adotado, os quais foram julgados inadequados. Entretanto, os documentos acostados aos autos, entre os quais as decisões administrativas impugnadas, revelam a existência de impedimento à apreciação do mérito dos pedidos formulados pela impetrante

Segue transcrito trecho da decisão proferida no PA nº 10880.737.408/2018-63, que trata da restituição de créditos, em virtude da inclusão de verbas de caráter indenizatório, na base de cálculo de suas folhas de pagamento combinada com compensação de débitos previdenciários, vencidos e em fase de execução fiscal (id 16982364, pg 110/115):

“(…) O débito que o contribuinte deseja compensar no presente pedido não se enquadra nesta situação pois trata-se de débito vencido. Compensação de ofício é a compensação de créditos do contribuinte, **originados em processos de restituição analisados e deferidos**, com débitos da empresa existentes nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil (...) A empresa em tela não declarou em GFIP os valores a compensar e tampouco protocolou processo de restituição solicitando os valores que supostamente recolhidos a maior, nos termos da IN RFB 1.717/2017, conforme veremos a seguir. (...) Ao contrário do alegado pelo contribuinte, este pedido de restituição combinado com compensação de débitos não pode ser amparado no art. 7º, § 1º, combinado com o artigo 65, § 1º da Instrução Normativa (IN) n.º 1.717/2017, uma vez que: a) O pedido não foi feito por meio do Programa PERD/COMP; b) Não é cabível a utilização de Formulário neste caso, pois não está caracterizada a impossibilidade de utilização do Programa PERD/COMP para a transmissão do Pedido de Restituição, conforme previsto no Artigo 165 da IN; c) O art. 65 trata e compensação e aplica-se somente aos créditos e débitos apurados pelo e-social, situação em que não se enquadra o presente caso. (...) Importante ressaltar que **não constam**, nos sistemas da RFB, Pedidos Eletrônicos de Restituição referentes a Contribuição Previdenciária indevidas ou a maior desta empresa. Pelo exposto, **indefiro** o requerimento do contribuinte. Contra este indeferimento não cabe manifestação de inconformidade, sem prejuízo da apresentação de recurso hierárquico em até 10 (dez) dias da data da ciência, nos termos dos arts. 56 e 59, todos da Lei nº 9.784, de 1999.”

Transcrevo, também, trecho da decisão proferida no PA nº 10880.737406/2018-74, que trata da declaração de compensação em formulário de créditos de contribuições previdenciárias referentes à Lei 9.711/98 com débitos de CPRB – Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (id 16982366, pg. 07/11):

“(…) O contribuinte afirma que o presente pedido foi efetuado com fundamento no § 1º, do art. 65, da IN RFB 1.717/2017, alegando que não existe nenhum impedimento para a compensação na Seção I, Capítulo V. **Porém, o caso em tela refere-se a compensação prevista no artigo 84 Seção VII, e não art. 65**, conforme ressaltado no próprio caput do artigo 65, o qual remete para o art. 84, na Seção VII. Além disso, o parágrafo 2º deste artigo determina que o sujeito passivo deverá estar em situação regular para efetuar a compensação. (...)

De outra parte, há outras normas que dão guarida ao disposto no artigo 84, parágrafo 2º da IN RFB nº 1.717/2017.

Temos a previsão inserta no §14 do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, bem como o artigo 170 do CTN. Transcrevo as disposições legais (destaquei):

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 14. **A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo**, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

Art. 170. **A lei pode**, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso **atribuir à autoridade administrativa**, autorizar a **compensação de créditos tributários** com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

E ainda, o art. 144, § 1º, do CTN dispõe (grifei): “**Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros**”.

Por fim, resalto que a IN 1.717/2017 foi editada com fundamento no artigo 66, §4º da Lei nº 8.383/1991, que atribui às Secretarias da Receita Federal a competência para expedição de instruções necessárias ao cumprimento dos procedimentos relativos à compensação.

Assim, ao menos nesta fase de cognição sumária, entendo que a fixação de exigência para que possa ser aferido o direito à compensação não implica violação aos princípios da segurança jurídica, razoabilidade ou proporcionalidade, **assim entendida a exigência da empresa estar em situação regular para efetuar a compensação.**

Assim, a exigência de comprovação ao direito creditório não extrapola os limites do poder regulamentar.

Por todo o explanado não é possível, neste momento processual, reconhecer a plausibilidade do direito invocado.

Pelo exposto, **indefero** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029353-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA INDUSTRIAL, COMERCIAL E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Com a superveniência da sentença no feito de origem, resta prejudicado este agravo de instrumento.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO ORIGINAL. PERDA DO OBJETO. DISCUSSÃO DA MAT. EM SEDE DE APELAÇÃO OU REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Perde o objeto o agr. de instrumento por ter sido proferida sentença de mérito na ação principal. II - A matéria veiculada no presente feito poderá ser discutida em sede de apelação ou reexame necessário. III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 160886 - 0033677 31.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 09/02/2010, e DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2010 PÁGINA: 140)

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINAL. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA. 1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar. 2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente. 3. Agravo de instrumento prejudicado. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015558-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2018)

Ante o exposto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhe-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013458-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SINCO ENGENHARIA S.A., MONTARQIS EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP, proferida em sede de mandado de segurança impetrado por Sinco Engenharia S/A e outro, que deferiu parcialmente a liminar para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias e parafiscais incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e aviso prévio indenizado.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores relativos às rubricas adicional de terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento do empregado por movido de doença/acidente.

É o relatório. Decido.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo

mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante n° 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2. *Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.*

3. *No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.*

4. *Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. *Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).*

(...)

8. *Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).*

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **processe-se sem o efeito suspensivo.**

Comunique-se o agravado para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009859-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VALDYR SYLVIO BONDAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS DE MEIRA - RS79545

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VALDYR SYLVIO BONDAN** em face do **BANCO DO BRASIL S/A**, postulando a competência da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Em síntese, a parte agravante promove execução provisória de sentença em face do agravado, tendo como título executivo a sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (94.008514-1) que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, a qual reconheceu a todos os agricultores do país a reparação pela cobrança abusiva de encargo não previsto em cláusula contratual.

Ajuizada a ação perante a 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, o respectivo Juízo apoiou-se no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na natureza jurídica da empresa ré para concluir que a competência para processar e julgar demanda é da Justiça Estadual, daí por que declinou a competência em favor da Justiça Estadual do foro de Ribas do Rio Pardo-MS.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CHAMAMENTO AO PROCESSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes. 3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário. 4. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. Nesta toada, observa-se que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, sendo incabível o chamamento ao processo. Precedente. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019.

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDE RECURSO PROVIDO. I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis. V. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.401.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.

Diante disso, ressalvado meu entendimento pessoal, não vislumbro probabilidade do direito no pleito trazido à baila pela parte agravante.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido liminar.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001037-08.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: THYSSENKRUPP METALURGICA CAMPO LIMPO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, THYSSENKRUPP METALURGICA CAMPO LIMPO LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas pelas partes contra sentença proferida no mandado de segurança nº 5001037-08.2017.4.03.6128 que concedeu parcialmente a segurança pleiteada.

Sentença (decisum):

“CONCEDO parcialmente a SEGURANÇA para i) declarar a inexigibilidade da inclusão do ICMS, ISS, PIS e COFINS na base de cálculo da CPRBa partir de 15/03/2017, e ii) declarar o direito de a impetrante compensar, se quiser, os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir de 15/03/2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic desde o recolhimento.

Deverá ser observado o disposto no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.”

Em síntese, sustenta a apelante UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS, do ISS, do PIS e da COFINS na base de cálculo da contribuição previdenciária da lei nº 12.546/2011.

De outro lado, apela a impetrante, para que seja reformada a sentença apenas para que a compensação seja deferida considerando o último quinquênio anterior à impetração do mandamus.

Com contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. ~~Quarta Turma~~ **Quarta Turma**, 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIME DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITO RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)

Além disto, o e. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Cumprido mencionar, ainda como fundamento, os recentes precedentes desta E. Corte: AMS 00055945420154036109, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017.

Desse modo, entendo que as parcelas relativas ao ISS, ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei n 12.546/2011.

DA COMPENSAÇÃO

Tratando-se de mera declaração do direito à compensação atendendo as exigências da Lei 12.016/2009 e em sintonia com a Súmula 213/STJ e o Recurso Repetitivo REsp 1.111.164/BA, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Destarte, reconheço, portanto, o direito à compensação considerado os últimos cinco anos anteriores à data da impetração do *mandamus*.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação, dou provimento à apelação da impetrante e nego provimento à apelação da impetrada.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009458-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRA VANTE: TRANSJORDANO LTDA

Advogados do(a) AGRA VANTE: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A, DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSJORDANO LTDA contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Campinas/SP, que em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar para autorizar a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB).

Requer a agravante, em suma, a reforma da decisão para o deferimento do pedido liminar formulado na ação mandamental de origem.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme informações processuais enviadas pela Primeira Instância, verifico que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TU ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENT STJ.

1. Fica prejudicado , ante a perda de objeto , o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA . ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado ."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, archive-se o feito.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030979-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSPORTADORA TRANS REAL RIO PRETO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto-SP, que, em sede de ação ordinária ajuizada por TRANSPORTADORA TRANS REAL RIO PRETO LTDA deferiu a antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de inclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

Requer a agravante, em suma, a reforma da r. decisão restabelecimento da exigibilidade da Contribuição sobre a receita Bruta instituída pela Lei 12.546/2011 sobre o ICMS, com atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (*“Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”*), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que *“O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS”*, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012781-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUCIA FREITAS CEZAR DE ANDRADE

SUCEDIDO: EDUARDO FERNANDO CEZAR DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284,

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se, na origem, de ação de Liquidação de Sentença promovida pela SUCESSÃO DE EDUARDO FERNANDO CEZAR DE ANDRADE contra o BANCO DO BRASIL, tendo como título executivo a sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (94.008514-1), que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal e que reconheceu aos agricultores do país a reparação por cobrança abusiva de encargo não previsto em cláusula contratual.

Em síntese, a parte agravante busca reformar “decisão (ID 16776701), de modo que sejam deferidos os pedidos constantes na petição de ID 15038010, uma vez vigente o dever de guarda dos documentos pelo Agravado, intimando-o para acostar aos autos os extratos ORIGINAIS E MICROFILMADOS das contas referentes às Cédulas de Crédito Rural de titularidade da parte Agravante”.

É o relatório.

DECIDO.

Tratando-se de matéria de ordem pública, passo a analisar a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito.

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CHAMAMENTO AO PROCESSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes. 3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário. 4. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. Nesta toada, observa-se que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, sendo incabível o chamamento ao processo. Precedente. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019.

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDE
RECURSO PROVIDO. I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções
individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro
ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. II. Observa-se que o título judicial que se
pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a
3ª Vara Federal do Distrito Federal. III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo
Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: O cumprimento da sentença
efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. IV. Desta forma, sendo o
título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc.
I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do
Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da
perpetuatio jurisdictionis. V. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI -
AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS
SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)*

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.401.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.

Diante disso e ressalvado meu entendimento pessoal, declaro a **competência da Justiça Estadual** e determino ao Juízo *a quo* a remessa dos autos da ação de Liquidação Provisória de Sentença nº 5000645-82.2018.4.03.6112 a uma das varas da respectiva Justiça Estadual.

Julgo prejudicado o presente recurso de agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002699-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: COMUNIDADE INDÍGENA PACURITY
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON DE SOUZA SANTOS - MS17315-A
AGRAVADO: ESPÓLIO DE ATÍLIO TORRACA FILHO - CPF 022.762.831-49
REPRESENTANTE: JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
Advogado do(a) AGRAVADO: AHAMED ARFUX - MS3616,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: AHAMED ARFUX - MS3616

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de decisão monocrática **id 30673339** que não conheceu do agravo de instrumento interposto pela Comunidade Indígena Pacurity, contra a decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/SP, a qual, em sede de ação de reintegração de posse, indeferiu requerimento para a produção de prova testemunhal.

Argumenta que a decisão embargada não conheceu do agravo de instrumento utilizado para impugnar a decisão de indeferimento de provas testemunhal e pericial antropológica requeridas pela Comunidade Indígena Pacurity, em ação de reintegração de posse. Aponta a omissão da decisão embargada em não consignar que o agravante também postula a produção de prova pericial antropológica.

Sustenta, no mais, omissão relacionada ao julgamento dos Recursos Especiais de nº 1.704.520 e REsp 1.696.396, nos quais o C. STJ fixou o entendimento de que o rol do art. 1.015 do CPC tem taxatividade mitigada e admite a interposição de agravo de instrumento nas situações em que verificada urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Requer o acolhimento destes embargos com efeitos modificativos para que seja reconsiderada a decisão agravada e conhecido, bem como provido o recurso de agravo de instrumento, sob pena de cerceamento de defesa e anulação da sentença que será proferida.

A parte embargada, Espólio de Atílio Torraca, apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em análise, considero presente uma parcial omissão nos termos do que dispõe o § único, inciso I do art. 1.022 do CPC.

Pois bem. Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a tese jurídica:

“O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do aludido julgado:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.”

Na hipótese, o Juízo *a quo*, indeferiu o requerimento para a produção de prova testemunhal, em decisão publicada no Diário da Justiça do Mato Grosso do Sul, em 24/01/2019:

“(...)A parte autora e a Comunidade Indígena Tekoha Pacurity requereram produção de prova testemunhal, sendo que a última nomeada pleiteou também o depoimento pessoal do autor. Arrolaram, respectivamente, testemunhas às fls. 626 e 645/646 . Segundo a parte autora a prova se faz necessária para comprovar o esbulho e especialmente a data em que ocorreu. Na versão da Comunidade Indígena a prova é imprescindível para:confirmar a posse velha e a tradicionalidade da área em lide.....O Ministério Público Federal às fls. 954/960 requereu, em síntese, a realização de prova antropológica. Decido. Reputo desnecessária a oitiva de testemunhas requerida pela parte autora, visto a prova documental produzida nos autos. Da mesma forma descabido o requerimento da Comunidade Indígena Tekoha Pacurity, uma vez que na ação de reintegração de posse deve ser resolvida apenas a questão possessória, com esteio na prova de posse anterior e a demonstração da ocorrência do esbulho. Por outras palavras, a ação de reintegração de posse passa ao largo da questão da tradicionalidade de ocupação indígena, a qual deverá ser resolvida através de procedimento administrativo de demarcação. Assim sendo, INDEFIRO a prova testemunhal requerida. O pedido de produção de perícia antropológica pelo Ministério Público Federal, trata-se de matéria já analisada às fls. 680, portanto, operou-se a preclusão. Intimem-se as partes do acima decidido. Decorrido o prazo para recursos, venham conclusos para sentença

(...)”

Pois bem. Com relação à alegação de omissão sobre a insurgência da parte agravante em razão ao indeferimento do seu pedido para a produção de prova pericial antropológica, não assiste razão à embargante.

A respeito desse ponto, a decisão agravada, acima reproduzida, é cristalina ao consignar, ao final, que o pedido de produção de prova pericial antropológica pelo MPF foi matéria analisada em data anterior, portanto, questão preclusa.

Outrossim, pertinente acrescentar, que por ocasião da decisão que indeferiu a produção da prova pericial antropológica, proferida aos **19/06/2018** (fls. 680/682 dos autos de origem), a agravante Comunidade Indígena Pacurity, também parte interessada, interpôs o recurso de agravo de instrumento nº **5016317-36.2018.4.03.0000**, cabendo a análise da questão naquele âmbito.

Com relação ao indeferimento da produção de prova testemunhal, argumentou-se pela sua imprescindibilidade para a confirmação da posse velha e prova de que a área objeto da ação de origem seja reconhecida como de tradicionalidade indígena.

Verifica-se que para a prova dessas questões o Juízo de origem considerou suficiente a prova documental produzida nos autos, bem como o fato de que a questão de tradicionalidade deva ser objeto do procedimento administrativo de demarcação, onde apropriada a produção desta prova para os fins daquele expediente administrativo, e não para a discussão objeto da presente ação judicial possessória.

Outrossim, pertinente ressaltar o disposto no art. 370 do CPC, ora transcrito, que assevera ser de incumbência do juiz a análise e determinação quanto ao conjunto probatório necessário ao julgamento do mérito:

“Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.”

Por fim, vale uma vez mais, observar, que a matéria poderá ser objeto de eventual posterior reconsideração pelo r. juízo *a quo* ou, ainda, ser objeto de pedido próprio no âmbito do apelo eventualmente interposto ou em contrarrazões, *ex vi* do art. 1.009, §1º, do CPC, não se antevendo, na situação dos autos, a hipótese excepcional de admissão de agravo de instrumento nos termos do julgamento do C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT.

Posto isto, **acolho parcialmente os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, contudo, rejeito seus argumentos para manter na íntegra a decisão embargada, a qual não conheceu do agravo de instrumento interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta de julgamento, com análise do agravo interno interposto (id 37373489).

São Paulo, 26 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: F. S. D. S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS AYRES DE CAMARGO COLFERAI - SP333828

AGRAVADO: C. E. F.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 70860620**, ora reproduzido:

D E C I S Ã O

(...) deixo de conhecer do pedido da ora agravante.

Int.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015504-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SINDICATO RURAL DE IGUAATEMI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDÍO, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto pelo SINDICATO RURAL DE IGUAATEMI contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova oral nos autos da ação anulatória de demarcação de terras indígenas.

Em suas razões o agravante alega, em síntese: a) prejuízo ao andamento processual se mantida a decisão agravada; b) o cabimento do presente recurso em relação ao indeferimento de prova oral, mesmo fora das hipóteses do art. 1.015 do NCPC (ID 71343700).

É o relatório.

Decido.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).

Em sede de cognição sumária, verifico não estarem presentes os fundamentos para o deferimento do pedido liminar.

Trata-se, *in casu*, de demanda com a finalidade de questionar processo administrativo de demarcação de terras indígenas.

As partes requereram a produção de prova oral/testemunhal e pericial, no entanto, o Juízo a quo deferiu tão somente a produção da prova pericial antropológica, fundamentando que o indeferimento da prova oral/testemunhal se deu porque não foi esclarecida sua utilidade para o deslinde da demanda.

Destarte, o agravante pugna pela declaração da impossibilidade de encerramento da instrução processual até o julgamento do presente recurso e sustenta que a produção da prova pericial, isoladamente, não permitirá a comprovação das alegações colacionadas na inicial, sendo que a manutenção da decisão agravada trará prejuízos ao recorrente e ao andamento processual.

Importa salientar que prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação.

O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação, nos termos do art. 1.009, §1º, do NCPC.

Nesse contexto, há entendimento jurisprudencial no sentido de que o indeferimento da produção de prova não comporta agravo de instrumento, tendo em vista a taxatividade do rol do art. 1.015 do NCPC, uma vez que tal matéria poderá ser suscitada em preliminar de apelação.

No mesmo sentido os seguintes julgados:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho,

julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton

Carvalho, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel.

Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido. (REsp 1729794 / SP RECURSO ESPECIAL 2018/0057455-3, Relator(a): Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 03/05/2018, Data da Publicação/Fonte DJe 09/05/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO/MANUTENÇÃO DE POSSE. PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. PRECLUSÃO ACERCA DO TEMA. AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em ação de reintegração/manutenção de posse, indeferiu seu pedido de produção de prova oral, determinando ainda que a União realizasse a "demarcação das terras indígenas envolvidas neste feito no prazo de um ano (...), sob pena de multa de R\$ 50.000,00 por mês de atraso".
2. Entendeu o magistrado que os documentos apresentados pelas partes são suficientes para o julgamento da lide, sendo desnecessária a pleiteada prova oral.
3. O juiz está autorizado a julgar a demanda que lhe for apresentada de acordo com o seu livre convencimento, apreciando e valorando as provas produzidas pelas partes, desde que motive a decisão proferida, sob pena de nulidade, nos termos dos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 e 131 do Código de Processo Civil. Cuida-se do que a doutrina e jurisprudência pátrias convencionaram denominar de "princípio do livre convencimento motivado do juiz".
4. O princípio em referência "regula a apreciação e avaliação das provas existentes nos autos, indicando que o juiz deve formar livremente sua convicção. Situa-se entre o sistema da prova legal e o julgamento 'secundum conscientiam'" (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER. Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 24 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008).
5. A principal consequência do princípio do livre convencimento motivado é a possibilidade aberta ao juiz de deferir as provas que entender pertinentes e indeferir aquelas outras que reputa desnecessárias, bem como a capacidade processual de determinar, de ofício, a realização de provas quando compreender que elas sejam essenciais ao esclarecimento da causa colocada sob a sua análise.
6. De conseguinte, o prejuízo decorrente da produção da prova pericial só poderá ser aquilutado quando da sentença, ocasião em que o Juízo, no exercício do livre convencimento, e de forma fundamentada, deverá justificar que seu provimento acerca do conjunto probatório se mostrou adequado à solução da lide.
7. Somente a partir desse momento (da sentença) é que a parte poderá agitar razões que justifiquem o reconhecimento (pelo Tribunal) do cerceamento de defesa. Nesse ponto serve o agravo de instrumento para evitar alegação de preclusão acerca do tema, tão somente.
8. Agravo de instrumento conhecido em parte e desprovido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 476894 / MS 0016266-23.2012.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 28/11/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Destarte, não restou comprovada a necessidade de suspensão da instrução processual, nem o alegado prejuízo ao andamento processual, em face da taxatividade do rol do art. 1.015, bem como da previsão do art. 1.009, §1º, ambos do NCPC.

Ante o exposto, **denego a liminar.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, intimando-se o agravado para que apresente contraminuta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003062-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR DA SILVA MAURO - SP264288-A, PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE - SP134182, VINICIUS GUERBALI - SP362467-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO contra decisão que, no agravo de instrumento, oriundo de embargos de terceiro por ela opostos na execução fiscal nº 0000530-97.1999.403.6182, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o levantamento da penhora incidente sobre os imóveis de matrículas ns. 41.557, 87.900, 165.302, 165.303, 165.304 e 165.305, unificadas na matrícula n. 231.562.

Sustenta a embargante, em suma, que merece ser aclarada a decisão proferida no recurso, determinando-se que nas certidões de matrícula supracitadas haja prenotação, atestando que o imóvel construído foi adquirido e é de propriedade da ora embargante.

A União apresentou resposta aos declaratórios.

É o relatório. Decido.

Na forma do art. 1.022 do NCPC cabem embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Tendo tido a decisão, objeto do agravo de instrumento, como conteúdo o levantamento da penhora sobre os imóveis, unificados na matrícula 231.562, a questão foi devida e suficientemente apreciada.

Ante o exposto, rejeitos os declaratórios.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016446-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HERLANA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR TOPORCOV - SP29722

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela provisória de urgência, interposto por HERLANA DE SOUZA SILVA em face de decisão que declinou a competência para o Juizado Especial Federal Cível, em razão do valor da causa, nos autos de ação que objetiva a suspensão de leilão extrajudicial e seus efeitos, bem como a autorização para a o depósito em juízo dos valores da mora.

Razões de agravo (ID 3543246).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).

Em sede de cognição sumária, verifico não estarem presentes os fundamentos para o deferimento do pedido liminar.

Trata-se de ação ordinária interposta objetivando a suspensão de leilão extrajudicial e seus efeitos, referente a imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial firmado com a Caixa econômica Federal – CEF em 03.10.2006.

Em 18.06.2018, o Juízo a quo declinou a competência para o Juizado Especial Federal em razão do valor da causa, *in verbis*:

“Trata-se de ação ordinária, sob o rito comum, ajuizada por HERLANA DE SOUZA SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que determine a revisão contratual, assim como a anulação do procedimento de execução extrajudicial levado a efeito pela instituição financeira, que culminou com a arrematação do bem imóvel objeto do processo por terceiro.

Contudo, observa-se dos autos que a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) (Id 2414261, p. 02).

De acordo com o normatizado no artigo 292 do Código de Processo Civil, “o valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: (...) na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertida” (inciso II).

O instrumento contratual acostado ao feito refere-se à contratação de mútuo com obrigações e alienação fiduciária no importe de R\$31.000,00 (trinta e um mil reais).

A CEF, em sua contestação, informa que, para fins de purgação da mora, o valor a ser adimplido atingiria o montante de R\$20.759,66 (vinte mil, setecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e seis centavos).

Como se constata, ainda que não se atribua à causa o valor inicialmente apontado pela autora, verifica-se que quaisquer dos valores supramencionados não ultrapassam o montante de 60 salários mínimos, razão pela qual reconheço, nos termos do artigo 3º da Lei federal n. 10.259, de 2001, a competência do Juizado Especial Cível Federal para julgamento da presente demanda, pelo que determino a remessa dos autos para redistribuição a uma de suas Varas”.

Assim, tratando-se de uma ação ordinária que tem por finalidade a ampla revisão de cláusulas de contrato de mútuo num valor acima de 60 salários mínimos, deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Nesse sentido os seguintes julgados desta E. Turma:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL. VALOR DA CAUSA.

I - Nas demandas versando revisão contratual, o valor da causa deve corresponder à diferença entre o pactuado e aquele que a parte autora entende como devido.

II - Caso dos autos em que o objeto da demanda se restringe à legalidade da cobrança da "taxa de evolução de obra" referente a período posterior ao prazo fixado contratualmente para a entrega do imóvel, ponto cujo valor foi perfeitamente individualizado na petição inicial, que não reflete na integralidade do contrato e que, somado ao pedido de indenização por dano moral, não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

III - Conflito de competência improcedente. Competência do Juizado Especial Federal. (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20363 / SP 0000894-92.2016.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 01/02/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1 - De acordo com a jurisprudência dominante, nas ações em que se discute o valor de prestações vincendas relativas a contrato realizado sob as normas do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, o cálculo do valor da causa deve ser igual à diferença entre o valor da prestação cobrada pela CEF e o valor da prestação que entende devido o mutuário, multiplicada esta diferença por doze.

2 - Na espécie, a pretensão deduzida na ação em consideração não se limita à revisão das parcelas vincendas referentes ao contrato de mútuo habitacional, o que levaria à aplicação isolada do disposto no artigo 3º, §2º, da Lei 10.259/2001, para a solução da contenda, abrangendo também a revisão das parcelas vencidas, bem como a repetição de indébito e compensação de valores.

3 - Inaplicável ao caso a regra de competência trazida na Lei dos Juizados Especiais Federais cujo comando é limitado às hipóteses em que os limites objetivos da lide limitam-se às parcelas vincendas.

4- Tratando-se de uma ação ordinária que tem por finalidade a ampla revisão de cláusulas de contrato de mútuo num valor acima de 60(sessenta) salários mínimos, deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

5 - Agravo de instrumento provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 253945 / SP 0091499-70.2005.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 31/10/2006, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:11/04/2008)

Ante o exposto, **denego** a liminar.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, intimando-se o agravado para que apresente contraminuta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011208-06.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MINERACAO DO VALE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINERACAO DO VALE LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

DESPACHO

Tendo em vista a comunicação do patrono da apelante **MINERACAO DO VALE LTD**, quanto à renúncia aos poderes, proceda-se à sua intimação pessoal para, no prazo de 10 (dez) dias, regularizar a representação processual, constituindo novo defensor. Decorrido o prazo sem manifestação, aplicar-se-á o disposto no artigo 76, § 2º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015164-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: QUARK COMERCIO E SERVICOS LTDA., MARCIO GAROFALO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação ordinária, que indeferiu o pedido de prova pericial.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão, ante ao cerceamento de defesa, pela necessidade de produção de prova pericial nos autos.

É o relatório. Decido.

De início, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova pericial, não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos acervo documental, suficiente para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 370 do Código de Processo Civil, a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Por seu turno, justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

No caso em tela, há que se considerar que a prova pericial requerida não se demonstra necessária para o deslinde da causa.

Ademais, a valoração que se dará às provas a serem produzidas, depende do livre convencimento motivado, não estando este Juízo adstrito ao laudo pericial a ser produzido (art. 479, do CPC/15).

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROVA PERICIAL - INDEFERIMENTO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente no provimento parcial ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

3. O art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

4. No presente caso, o Juízo a quo, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando a presunção de certeza e liquidez da CDA, entendeu por bem indeferir o pedido de produção de prova pericial, ao fundamento de que a questão envolvendo o lançamento tributário depende apenas de aplicação das normas tributárias, não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0027453-57.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRA MAIA, julgado em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE.

1. O magistrado considerou que instada a se manifestar sobre a realização de novas provas, a embargante solicitou a produção de prova testemunhal e pericial, alegando que deve ser analisada a complexidade dos cálculos e dos valores, como a matéria administrativa que rege a matéria relacionada, mas, contudo, deixou de apontar, objetivamente, quais seriam os supostos vícios que implicariam em excesso de execução, ônus que lhe incumbia.

2. Não restou demonstrada a necessidade da produção da perícia contábil; além disso, a agravante sequer colacionou a estes autos a cópia de referido acórdão, bem como os cálculos de atualização efetuados, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada.

3. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013498-56.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.

1. O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar a sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial contábil (arts. 130 e 131, CPC).

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0004703-61.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERALE. CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2014)

Pelo exposto indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007169-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FUNDACAO MATERNIDADE SINHA JUNQUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FUNDAÇÃO MATERNIDADE SINHA JUNQUEIRA contra decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, requerido em agravo de instrumento, o qual havia sido interposto contra decisão que, em execução fiscal, proposta em face da embargante, rejeitou a alegação de que a ação estaria garantida, automaticamente, pela indisponibilidade decretada no bojo da medida cautela fiscal nº 0009731-03.2017403.6102, deferindo, contudo, a liberação dos ativos financeiro bloqueados pelo sistema BACENJUD, até o limite necessário para fazer frente às despesas iminentes da embargante.

Sustenta, em suma, a existência de omissão na decisão embargada, quanto às questões relativas à natureza instrutória da cautelar fiscal e a suficiência dos bens indisponíveis na cautelar fiscal. Alega, ainda haver nela contradição na manutenção da penhora dos seus ativos financeiros e os efeitos da indisponibilidade decretada na cautelar fiscal, permitindo que suas atividades sejam colocadas em risco.

A embargada apresentou resposta aos declaratórios.

É o relatório. Decido.

Na forma do art. 1.022 do NCPC cabem embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Pois bem. O presente não merece prosperar.

Isto porque não há omissão, nem contradição na decisão proferida no recurso, tendo sido devidamente apreciada a situação apresentada nos autos. E, não caracterizados quaisquer vícios, deseja apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido. Contudo, descabe a oposição dos embargos de declaração visando à rediscussão da matéria já resolvida.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016411-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR

Advogado do(a) APELADO: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A

D E C I S Ã O

Visto.

Trata-se de ação ordinária proposta pela Fundação Liceu Pasteur em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que autorize a ré a exigir contribuições, relativas à cota patronal e contribuições de terceiros, incluídas no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, com condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, acrescidos de juros e de correção monetária até a efetiva restituição.

A sentença julgou procedente o pedido formulado, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC e declarou a inexistência de relação jurídica entre as partes que obrigue a autora ao recolhimento de contribuições sociais, relativas à cota patronal e contribuições de terceiros, incluídas no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, bem como determinou que a ré restituísse os valores indevidamente recolhidos a tal título, considerando os últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, corrigidos pela SELIC até a data do efetivo pagamento. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A partes apelaram. A autora, no que tange a parte da sentença que tratou da condenação da ré na verba honorária, e a União objetivando a sua reforma integral .

Ambas apresentaram contrarrazões aos recursos interpostos.

Peticionou, então, a Fundação Liceu Pasteur requerendo a expedição de ofício, em caráter de urgência, à Procuradoria da Fazenda Nacional, a fim de cancelar o ajuizamento da execução fiscal, proposta para cobrança de contribuições sociais, relativas ao período de 2002 a 2007, ou, ao menos, para que aquela requeira a suspensão do processo executivo, a fim de que não constem óbices para que a ora requerente obtenha certidão de regularidade fiscal.

Afirma que proposta a presente ação declaratória de inexistência de relação jurídico tributária, com vistas a obstar a exigência de contribuições patronais e de terceiros, no tocante a parcelas vincendas do parcelamento da Lei 11.941/2009, relativas ao período de 2002 a 2007, recebeu, na data de 14/07/2018, ofício da PGFN, comunicando-lhe a inclusão de seu nome no CADIN e a inscrição em dívida ativa dos débitos, objetos das NFLD's ns. 37.099.975-4, 37.328.325-3 e 37.328.326-1, que se encontram abrangidos na presente demanda. E, após, embora tenha sido proferida sentença de procedência do pedido inicial, na qual foi reconhecido que não deve se submeter ao recolhimento da quota patronal e das contribuições de terceiros, estando comprovado nos autos o atendimento a todos os requisitos para fazer jus à imunidade prevista no artigo 195, §7º da CF, a Fazenda Nacional ajuizou a execução fiscal nº 5022952-14.2018.403.6182.

Assim, impedida de receber certidão de regularidade fiscal, em razão da inscrição dos débitos em dívida ativa, alega existir perigo de dano irreparável na não obtenção do documento, não podendo participar de certame licitatório para regular continuidade do desenvolvimento de suas atividades sociais.

Diante da referida petição, manifestou-se a União, no sentido de que não há razão para o cancelamento da execução fiscal proposta, nem tampouco para a suspensão da exigibilidade dos créditos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do CPC, art. 1.012, "caput", em regra, a apelação tem efeito suspensivo, produzindo a sentença efeitos imediatos nas hipóteses previstas no seu parágrafo 1º.

E, assim sendo, no caso dos autos, as apelações devem ser recebidas no efeito devolutivo e suspensivo.

Todavia, ainda que o caso dos autos não se amolde às hipóteses excepcionais do §1º, do art. 1.021, para que a sentença proferida tenha efeitos imediatos, obviamente, conforme estabelece o art. 932, inc. II, do CPC, pode o Relator, havendo requerimento, apreciar pedido de tutela provisória nos seus recursos.

No caso em tela, sendo a requerente entidade beneficente de assistência social, que atua no campo da educação, com fulcro no Recurso Extraordinário nº 566.622-RS e na ADI nº 2028, proferida sentença de procedência do pedido, com cognição exauriente, reconhecendo que a autora faz jus à imunidade, prevista no art. 195, §7º, da CF/88, tendo sido preenchidos os requisitos para o gozo da benesse, verifico a existência de risco de dano grave e de difícil reparação, para suspender a execução fiscal, no que tange à cobrança das contribuições patronais, levando em conta a peculiaridade da atividade prestada pela demandante e a exigência da certidão de regularidade fiscal para participar de certame licitatório.

No que toca a contribuições sociais de terceiros, todavia, a partir de precedente do Supremo não há a probabilidade do direito. Isto porque o STF firmou entendimento no sentido de que o art. 195 (aí também, por óbvio, abarcado o seu § 7º, que trata da multicitada imunidade) não se aplica, porquanto regidas em dispositivo constitucional diverso (art. 240), que expressamente afasta a aplicação daquele outro artigo (RE 849126 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015)

Ante o exposto, defiro, parcialmente, a tutela provisória de urgência requerida, para suspender a execução fiscal nº 5022952-14.2018.403.6182, relativamente às contribuições sociais patronais, e que estas não sirvam de fundamento para indeferimento de certidões de regularidade fiscal, até ulterior deliberação.

Int e officie-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVADO: GETRONICS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES - SP159730-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri-SP, que, em sede de mandado de segurança impetrado por GETRONICS LTDA deferiu pedido liminar para que seja suspensa a exigibilidade de inclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

Requer a agravante, em suma, a reforma da r. decisão restabelecimento da exigibilidade da Contribuição sobre a receita Bruta instituída pela Lei 12.546/2011 sobre o ICMS e o ISS, com atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (“*Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que “*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*”, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeitos suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014423-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FERNANDO WILSON MONTANHA DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO - SP214880-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido para desbloqueio de valores da conta corrente.

Os agravantes requerem a reforma da decisão alegando a impenhorabilidade de quantias depositadas até o limite de 40 salários mínimos em conta corrente; reduzido montante bloqueado face ao total débito e excesso de execução.

É o relatório.

DECIDO.

Não vislumbro, por ora, estarem presentes os requisitos da concessão do efeito suspensivo.

Sobre a impenhorabilidade de verba alimentar, assim dispõe o art. 833, IV do Código de Processo Civil:

Art. 833. São impenhoráveis:

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; (g.n.)

Por outro lado, assim dispõe o art. 833, X do Código de Processo Civil:

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem estendido a impenhorabilidade do limite supramencionado a outras aplicações financeiras, inclusive conta corrente, desde que demonstrada que a origem dos valores são destinados à subsistência do correntista. Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.977 - PR (2018/0117112-0)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE : MOACIR ZAMBIANCO

ADVOGADO : ANDERSON APARECIDO CRUZ - PR030978

RECORRIDO : COCARI - COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDUSTRIAL

ADVOGADO : GEANDRO DE OLIVEIRA FAJARDO E OUTRO(S) - PR035971

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA. QUANTIA DEPOSITADA EM CONTA CORRENTE DE TRIBUNAL DE ORIGEM QUE ANALISOU, DETALHADAMENTE, AS PARTICULARIDADES DO CASO E DECIDIU QUE O MONTANTE NÃO TEM CARÁTER ALIMENTAR. REVISÃO DA CONCLUSÃO DE IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

DECISÃO

MOACIR ZAMBIANCO (MOACIR) interpôs agravo de instrumento contra decisão que, nos autos de ação de execução de título extrajudicial proposta por COCARI - COOPERATIVA AGROPECUÁRIA E INDUSTRIAL (COCARI), indeferiu o pedido de desbloqueio de valores na conta corrente do executado (e-STJ, fls. 105/106).

Irresignado, MOACIR interpôs agravo de instrumento, que foi desprovido pelo Tribunal de origem em acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO VIA BACEN. VERBA SALARIAL. ART. 833, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. IMPENHORABILIDADE NÃO RECONHECIDA. VALORES DEPOSITADOS EM FUNDO DE INVESTIMENTO. NATUREZA ALIMENTAR. COMPROVAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos do inciso IV, do art. 833, do Código de Processo Civil de 2015, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos.

2. É possível a penhora de valores em conta corrente e fundo de investimento se não comprovada sua natureza alimentar.

3. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (e-STJ, fls.147/148). Inconformado, MOACIR interpôs recurso especial com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, apontando violação dos arts. 789 e 833, X, do NCPC, por reputar que o valor constrito, inferior ao limite legal de 40 (quarenta) salários mínimos, constituiria a única reserva financeira do recorrente, que se encontra desempregado e sem condições de trabalhar, destinada à própria subsistência e de sua família, sendo que parte da quantia é oriunda de parcelas recebidas do seguro desemprego, conforme documentos constantes do agravo de instrumento. Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ, fls. 177/187). Em juízo de admissibilidade, a Primeira Vice-Presidência do Tribunal estadual admitiu o referido apelo nobre (e-STJ, fls. 191/193).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo merece prosperar. De plano, vale pontuar que o presente recurso especial foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

O Tribunal de Justiça concluiu que, não obstante a orientação jurisprudencial de impenhorabilidade de quantia inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, seja em depósito em poupança, conta corrente, fundo de investimento ou mesmo em papel moeda, a proteção a tais valores exige que sejam empregados para custear a subsistência do devedor e seu núcleo familiar, detendo, portanto, natureza alimentar. Entretanto, a Corte de origem, detalhadamente, asseverou que o numerário sobre o qual recaiu o bloqueio não se enquadra como verba alimentícia, nos seguintes termos:

O agravante alega, em suma, que a quantia de R\$ 6.715,48 (seis mil, setecentos e quinze reais e quarenta e oito centavos), bloqueada na conta corrente n.º 42429-3, do SicredInvest, de sua titularidade, é impenhorável, vez que é verba salarial, proveniente de seguro desemprego por ele recebido, e não ultrapassa o limite de 40 (quarenta) salários mínimos previsto no art. 833, X, do Código de Processo Civil de 2015.

Não lhe assiste razão.

Isso porque, da análise do extrato de f. 65-f.1, não é possível concluir que o valor de R\$ 6.715,48 (seis mil, setecentos e quinze reais e quarenta e oito centavos), bloqueado em conta corrente, é oriundo de seguro desemprego recebido pelo agravante. Veja-se que, no extrato de f. 65-T.1, nem sequer há o crédito dos valores discriminados no documento de f. 68-TJ (seis parcelas de R\$ 805,00 - oitocentos e cinco reais).

Pelo contrário, a movimentação da conta bloqueada, ao menos no período trazido pelo agravante, é de resgate de ínfimas quantias, encargos de Imposto de Renda Pessoa Física e rendimentos referentes ao montante depositado.

A propósito, essa circunstância demonstra que os 6.715,48 (seis mil, setecentos e quinze reais e quarenta e oito centavos) constrictos não eram utilizados para subsistência do agravante, vez que não consta qualquer movimentação para pagamento de despesas cotidianas, tais como contas de água, luz e telefone, por exemplo.

Ademais, oportuno esclarecer que o art. 833, X, do Código de Processo Civil de 2015, prevê a impenhorabilidade de "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos", regra que, inclusive, tem sido mitigada nas hipóteses em que demonstrada a sua utilização como típica conta corrente.

Frise-se, ainda, que esta 15ª Câmara Cível não desconhece a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, excepcionalmente, a proteção deve estender-se a valores de até 40 (quarenta) salários mínimos depositados não só em poupança, mas também em conta corrente, fundos de investimento ou guardados em papel-moeda.

Contudo, apesar da interpretação extensiva dada ao referido dispositivo legal, a leitura dos julgados revela que o reconhecimento da impenhorabilidade visa a resguardar, em verdade, valores que tenham sido poupados para viabilizar a subsistência do devedor e de sua família.

E o exame do extrato da conta sobre a qual recaiu o bloqueio (f. 65-T.1) não demonstra a origem e destinação do numerário, de modo que não há como afirmar que seria a única reserva financeira do agravante destinada a seu sustento.

Além disso, eventuais valores sobressalentes, investidos no mercado financeiro e não utilizados para a subsistência do devedor e de sua família, são passíveis de penhora, justamente porque perderam seu caráter alimentar.

Assim, ausente prova da natureza alimentar do numerário bloqueado, deve ser mantida a constrição sobre os R\$ 6.715,48 (seis mil, setecentos e quinze reais e quarenta e oito centavos) depositados na conta corrente do agravante. (e-STJ, fls. 150/152)

O Tribunal de Justiça decidiu que a quantia controversa deve permanecer bloqueada a partir do exame das circunstâncias de fato pertinentes ao caso, em particular diante da circunstância de que a quantia depositada em conta corrente não se enquadra como verba de caráter alimentar, esbarrando o acolhimento do pleito recursal no óbice da Súmula nº 7 desta Corte, que dispõe que a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENHORA. ON LINE. NATU ALIMENTAR NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA SÚMULA 7 DESTA CORTE.

1. É possível a penhora "on line" em conta corrente do devedor; contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar.

2. A alteração da natureza dos valores penhorados demandaria o reexame do conjunto fático-probatório do autos, procedimento vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1636872/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, j. 07/11/2017, DJe 22/11/2017)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA. VALORES DEPOSITADOS. IMPENHORABILIDADE. NATUR ALIMENTAR. PARTICULARIDADES DO CASO. ALTERAÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A natureza alimentar dos valores depositados em previdência privada aberta deve ser examinada caso a caso, pelas instâncias ordinárias. Precedente da Segunda Seção.

2. Na espécie, o Tribunal de origem concluiu pela disponibilidade dos valores para penhora, devido ao caráter não alimentar da quantia tida em depósito. Alterar tal conclusão exigiria o reexame de provas, inviável na estreita via do recurso especial.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 864.016/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, j. 19/10/2017, DJe 27/10/2017)

Nessas condições, *NEGO PROVIMENTO* ao recurso especial. Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator

(Ministro MOURA RIBEIRO, 22/02/2019)

No caso dos autos, não comprovaram os agravantes a natureza de verba alimentar da quantia depositada em conta corrente, não se aplicando a extensão conferida pelo entendimento jurisprudencial invocada nas razões recursais.

Dessarte, a impenhorabilidade alegada só se estende às outras aplicações além da poupança mencionada expressamente em texto legal, desde que se comprove que tal valor se destina à subsistência do recorrente.

Por outro lado, a relação entre a quantia bloqueada e o débito total cobrado, bem como excesso de execução além de não guardarem relação com o pedido de desbloqueio dos valores, devem ser apreciados por ocasião do julgamento dos embargos à execução.

Ante ao exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para resposta no prazo legal.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026285-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MC BAUCHEMIE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO DOS SANTOS SALES - SP335110-A, ANA MARIA TAVARES DA SILVA PRATA - SP83284-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco- SP, que, em sede de mandado de segurança impetrado por MC BAUCHEMIE BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA deferiu pedido liminar para que seja suspensa a exigibilidade de inclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

Requer a agravante, em suma, a reforma da r. decisão restabelecimento da exigibilidade da Contribuição sobre a receita Bruta instituída pela Lei 12.546/2011 sobre o ICMS, com atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (“*Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que “*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*”, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, “b”, da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que “a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento” (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002757-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALVORADA DO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a comunicação do patrono da agravante - **ALVORADA DO BEBEDOURO S/A. AÇÚCA E ÁLCOOL – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL** quanto à renúncia aos poderes, proceda-se à sua intimação pessoal para, no prazo de 10 (dez) dias, regularizar a representação processual, constituindo novo defensor. Decorrido o prazo sem manifestação, aplicar-se-á o disposto no artigo 76, § 2º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009952-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAMBUCI S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA COUTINHO FRASSINELLI - SP138348-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 21 Vara Federal de São Paulo-SP, que, em sede de ação mandamental impetrada por CAMBUCI S/A, deferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade de inclusão do PIs e da COFINS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

Requer a agravante, em suma, a reforma da r. decisão restabelecimento da exigibilidade da Contribuição sobre a receita Bruta instituída pela Lei 12.546/2011 sobre o PIS e COFINS, com atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do PIS, COFINS, ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (*“Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”*), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que *“O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS”*, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

- 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*
- 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*
- 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*
- 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*
- 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*
- 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*
- 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*
- 9. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012384-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VIACORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE OXICORTE E ACOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS DE ABREU ISMAEL - SP140591
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, nos autos tutela cautelar, ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade do imóvel.

É o relatório.

DECIDO.

Não vislumbro estarem presentes os requisitos para concessão da tutela pretendida.

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDEIRO. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar: O risco, então, é conseqüência lógica da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor; a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, D. DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIM. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 3º DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os designios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. ..EMEN:- grifei.

(RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 ..DTPB:.)

Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, portanto, deve o fiduciante arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, conforme estabelece o art. 34 do DL n.º 70/66, in verbis:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito , totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação."

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. L. 9514/97. PURGAÇÃO DA MORA. PRAZO. DIREITO À MORADIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Considerando que o credor fiduciário, nos termos do art. 27, da Lei nº 9.514/97, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida, a purgação da mora até a arrematação não encontra qualquer entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34, do Decreto Lei nº 70/66.

- Admitida a purgação da mora até a data da arrematação do imóvel e não se vislumbrando qualquer irregularidade no procedimento de consolidação da propriedade, deve a autora arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, inclusive os débitos relativos ao ITBI.

- Não obstante a parte autora tenha obtido o provimento jurisdicional almejado o certo é que a inadimplência contratual por ela deflagrada é que deu causa ao ajuizamento da ação, logo a ela cumpre arcar com os ônus da sucumbência.

- Agravo legal parcialmente provido. - grifo nosso.

(AC 00000437920134036007, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEI. TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, a possibilidade de quitação do débito após a consolidação da propriedade deve ser afastada nos casos em que a conduta do devedor fiduciante resultar em abuso do direito.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado do STJ:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514, QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DO DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de a decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201500450851, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)

O direito à purgação da mora é assegurado ao devedor fiduciante, na forma do artigo 39, II, da lei nº 9.514/97 c/c artigo 34, caput, do Decreto-lei nº 70/66, desde que o valor oferecido seja suficiente para saldar a totalidade da dívida vencida antecipadamente.

Vejamos as ementas que a seguir transcrevo, que bem traduzem tal orientação:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 317, CAPUT, DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Não há como autorizar o depósito judicial das prestações como pretende a parte agravante, haja vista que em conformidade com a cláusula décima sétima de seu contrato, o inadimplemento por prazo superior a 60 (sessenta) dias, importa no vencimento antecipado da dívida. 4. Agravo legal desprovido.(AI 00174527620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. INADIMPLENTO 9.514/97. PROPRIEDADE CONSOLIDADA. I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97. II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários. III - Pretensão de pagamento de prestações do financiamento em tempo e modo escolhidos ao exclusivo alvedrio do devedor/fiduciante que não se investe de amparo legal. IV - Recurso desprovido.

(AC 00016682020144036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADIMPLEMENTO DOS ENCARGOS MENSIS. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA TOTALIDADE DA DÍVIDA ACRESCIDA DOS ENCARGOS LEGAIS. PREVISÃO CONTRATUAL. 1- Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar, em ação consignatória, objetivando suspender leilão de imóvel agendado para o dia 21.11.2015. 2- Embora a Lei nº 9.514/1997 fixe o prazo de quinze dias para a purgação da mora, admite-se que possa esta ser feita serodidamente desde que a propriedade ainda esteja em poder da Instituição Financeira. Prevê ainda o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 a possibilidade de o devedor purgar o débito calculado na forma do artigo 33 até a assinatura do auto de arrematação, ante a previsão inserta em seu artigo 39. 3- O débito a ser purgado é aquele correspondente à totalidade da dívida vencida antecipadamente e acrescida dos encargos previstos no artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, haja vista que o inadimplemento desde 30/10/2013 provocou o vencimento antecipado da dívida nos termos da cláusula trigésima do contrato. 4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.(AI 00278118520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:20/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELO N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PREJUDICADO O PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual autorizam o recebimento dos embargos de declaração como agravo legal. Precedentes do STJ: EDcl na Rcl 17.441, DJE 02/06/2014; EDcl no AREsp 416226, DJE 27/05/2014; EDcl no AREsp 290901, DJE 27/05/2014. 2. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 3. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 4. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. 6. O ato de constituição em mora da fiduciante se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido intimação por intermédio do Oficial de Registro de Imóveis de Praia Grande - SP. 7. Não tendo a parte autora comprovado o descumprimento das formalidades previstas no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97, resta prejudicado o pleito de indenização por danos morais. 8. Agravo legal não provido. - grifei.(AC 00027516820144036104, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

DESPACHO

Acerca dos Embargos de Declaração opostos pela União Federal, manifeste-se a parte apelada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017253-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AVEC VERRE DESIGN PRODUTOS ESPECIAIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AVEC VERRE DESIGN PRODUTOS ESPECIAIS LTDA, contra decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André-SP, que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar para que seja suspensa a exigibilidade do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

A agravante alega, em síntese, a ilegalidade da cobrança e a aplicação ao caso da tese firmada no precedente jurisprudencial, julgamento sob o rito de recurso repetitivo, no Resp nº1.638.772/SC.

Requer a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de antecipação de tutela para assegurar seu direito de não incluir o ICMS na base de cálculo da CPRB, com a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151, IV do CTN.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (*“Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”*), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que *“O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS”*, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Isto posto, defiro a antecipação de tutela para assegurar à agravante a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Intime-se para contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017898-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por **FERRONOR COMERCIO DE FERRO E AÇO LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL**, visando a abstenção do recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos à título de nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados acidentados ou doentes, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à data da distribuição da ação.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer a inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias incidente sobre os pagamentos realizados a título de: auxílio doença e auxílio acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento, adicional de férias de 1/3 e aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, respeitado o prazo prescricional quinquenal. Determinou a correção monetária dos créditos com aplicação apenas da Taxa SELIC, que embute a correção monetária e os juros. Compensação nos termos do art. 170-A do CTN.

Condenou a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo nos percentuais mínimos estabelecidos no art. 85, § 3º, incisos I a III, CPC e sobre o proveito econômico obtido pela autora (art. 85, § 4º, III, CPC), este entendido como o valor a ser por ela repetido.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Apelou a União Federal. Sustenta a não incidência das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da remessa oficial,

Com acerto o art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§3º. Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público (...)" (negritei).

E, as disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos ilustres doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."

Na mesma linha, lição do Professor Humberto Theodoro Júnior:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense).

No mesmo sentido, vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL.

1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. 4. Agravo legal não provido.

(TRF3, REO nº 2015271, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 Judicial 1, 08-05-2017, pág. 81).

No caso *sub judice*, o valor da causa era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Demais disso, o proveito econômico advindo à parte *ex adverso* é bem inferior a isso. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Das contribuições

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- *Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)*

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, S ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATU PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros . Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUI SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (IN SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURM. 07/04/2010)".

Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STJ. INOCORRÊNCIA.

- 1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*
- 2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.*
- 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).*

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*
- 2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO C. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

- 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
- 2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.*
- 3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.*
- 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

- 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).*

(...)

- 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).*

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A C. DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA. NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIL; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. AR § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR A JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CC ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula n°. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA COMPENSAÇÃO

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUYA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA A APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO . ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES

DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO . POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório , ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉB - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBU PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊ FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO CO TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da União, apenas para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão proferida em sede de Mandado de Segurança impetrado por ASSOCIAÇÃO COMERCIAL E EMPRESARIAL DE ITAPIRA, que deferiu a liminar, exclusivamente em relação às empresas associadas que tenham domicílio fiscal nos municípios afetos à jurisdição fiscal da autoridade impetrada, nos termos do Anexo I da Portaria RFB nº 2.466, 28 de dezembro de 2010, para o fim de suspender a exigibilidade dos créditos de CPRB incidentes sobre a parcela da base de cálculo composta pelo valor do ICMS, ISS, PIS e COFINS

Sustenta a parte agravante, em suma, a legalidade da definição de que o ICMS, ISS, PIS e a COFINS compõem o produto das vendas (e serviços) e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica, devendo ser mantida a exigência fiscal. Cita jurisprudências sobre o tema. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS, PIS, COFINS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral ("*Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*"), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,
9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-19.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIO RENATO CASTANHEIRA FANTON
Advogados do(a) APELADO: EVANY ALVES DE MORAES - SP279545-A, ELIOENA ASCKAR - SP213884-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que, nos autos de ação ordinária proposta por MÁRCIO RENATO CASTENHEIRA FANTON, objetivando anulação de processo administrativo disciplinar nº 02/2015.SR/PF/SC, seja pelo reconhecimento da prescrição, seja por ilegalidade na composição da comissão processante, julgou procedente o pedido inicial. Com a oposição de embargos de declaração, a sentença foi integrada pela decisão (ID 43219205), para que compusesse o julgado a determinação de que a Administração Geral da Polícia Federal se abstenha de efetuar quaisquer lançamentos nos assentos funcionais do autor, referentes ao PAD objeto desta demanda (MS 23.262/DF).

Em suas razões, pleiteia a União, em síntese, a reforma da sentença, sob a alegação de que o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo **932** do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, in verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e **932** do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo **932**, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo **932**, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que julgou procedente pedido inicial formulado em ação que objetivava objetivando anulação de processo administrativo disciplinar nº 02/2015.SR/ PF/SC, seja pelo reconhecimento da prescrição, seja por ilegalidade na composição da comissão processante.

A sentença não merece reforma.

O deslinde da controvérsia atrai a aplicação do art. 142 da lei 8.112/90, que assim estatui:

“Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

(...)

II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;

§1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

§2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

§3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.”

Extraí-se da leitura do comando legal que o termo inicial do fluxo do prazo prescricional é a data em que o fato se tornou conhecido, ou seja, o dia em que a Administração Pública, por qualquer de suas autoridades, tomou conhecimento do fato, não se exigindo que aludida autoridade seja obrigatoriamente aquela competente para a instauração do processo administrativo disciplinar. Deve prevalecer, nessa linha de ideias, o posicionamento adotado pelo juízo de origem, com fulcro em jurisprudência do E. STJ, conforme destaque:

“A questão do conhecimento sobre o fato, como enfatizado em sede de tutela, já foi por diversas vezes abordada no E. STJ, que tem se posicionado com firmeza no entendimento de que a ciência deve ser de alguma autoridade do serviço público, e não, necessariamente, pela autoridade competente para a instauração do processo administrativo disciplinar. Neste sentido: ‘ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. INASSIDUIDADE HABITUAL. ART. 132, III, DA LEI 8.112/90. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DA ADMINISTRAÇÃO. OCORRÊNCIA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. ARTS. 116, VI, 142, § 1.º E 143, DA LEI N.º 8.112/90. DATA EM QUE O FATO SE TORNOU CONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO, E NÃO NECESSARIAMENTE PELA AUTORIDADE COMPETENTE PARA A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. “De acordo com o art. 142, inciso I, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, o prazo prescricional de cinco anos, para a ação disciplinar tendente à demissão ou cassação de aposentadoria do servidor, começa a correr da data em que a Administração toma conhecimento do fato àquele imputado”. (STF, RMS 24.737/DF, Primeira Turma, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJ de 1/6/04) 2. O termo inicial da prescrição punitiva estatal começa a fluir na exata data do conhecimento da irregularidade, praticada pelo servidor, por alguma autoridade do serviço público e não, necessariamente, pela autoridade competente para a instauração do processo administrativo disciplinar. Precedente. 3 - A autoridade hierarquicamente superior à impetrante era seu chefe imediato, que teve ciência, de forma inequívoca e clara das faltas injustificadas da servidora. Logo, tão somente aquele que a acompanhava tinha o dever funcional de comunicar à autoridade competente para a devida apuração, sob pena, até, de falta funcional. 4. Admitida a ciência do ato pelo chefe imediato da impetrante, em 3/8/04 (data da última falta injustificada), e sendo de 5 (cinco) anos o prazo para o exercício da pretensão sancionadora do Estado, nos termos do art. 142, inciso I, da Lei 8.112/90, resta configurada a prescrição, uma vez que o processo administrativo disciplinar que culminou com a aplicação da pena de demissão da servidora foi instaurado apenas em 27/8/09. 5. Mandado de segurança concedido. (STJ - MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 20162 - RELATOR: ARNALDO ESTEVES LIMA - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA: 24/02/2014).”

Também há razão no fundamento expendido na sentença, segundo o qual “sindicância investigativa ou preparatória não ostenta as qualidades atinentes aos procedimentos de punição (ampla defesa, contraditório etc.), servindo de mera apuração dos fatos para fins de enquadrá-los como passíveis de punição e, conseqüentemente, instaurar o processo administrativo disciplinar correspondente.” Nesse sentido, traz a sentença excerto da melhor jurisprudência:

“A sindicância só interromperá a prescrição quando esta for meio sumário de apuração de infrações disciplinares que dispensam o processo administrativo disciplinar. Quando, porém, processo administrativo disciplinar é utilizada com a finalidade de colher elementos preliminares de informação para futura instauração de processo administrativo disciplinar, esta não tem o condão de interromper o prazo prescricional para a administração punir determinado servidor, até porque ainda nesta fase preparatória não há qualquer acusação contra o mesmo. Precedente (STJ, AgRg no MS 13072 / DF, rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ 14.11.2007)” (Processo n. 2005.84.00.006680-1, AC - Apelação Cível - 435557, Relator Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, TRIBUNAL - QUINTA REGIAO, Quarta Turma DJ - Data::07/07/2008 - Página::882 - N°::128)

Assim, juízo de origem deu à causa a única solução juridicamente possível ao reconhecer a prescrição do direito de punição disciplinar, na forma do art. 142 da lei 8.112/90.

Ante o exposto, na forma do art. 932 do CPC de 2015, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011459-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LILIAN FERNANDES DE ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN FERNANDES DE ANDRADE - SP97657

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LILIAN FERNANDES DE ANDRADE contra decisão que, em sede de ação revisional ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para determinar à CEF a abstenção de promover execução extrajudicial, nos termos da Lei nº 9.514/97, mediante o pagamento das prestações vencidas e vincendas pelo valor que entende como correto.

Faz-se requerimento para a concessão de efeito suspensivo e deferimento da tutela de urgência para que, mediante o depósito mensal de quantia que entende correta, apurado através de perito contábil particular, seja à agravada compelida a abster-se promover qualquer ato expropriatório em relação ao imóvel dado em garantia, com a designação de leilão extrajudicial, assegurando-lhe a posse no imóvel.

Afirma a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela de urgência, a cobrança de juros abusivos e a impenhorabilidade do bem de família.

É o relatório. Decido.

O contrato em discussão foi firmado em 16/03/2015 e se trata de contrato de mútuo da quantia de R\$140.000,00 (cento e quarenta mil reais), com alienação fiduciária em garantia.

Portanto, referido instrumento contratual está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.8. Recurso improvido.(TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, consequentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:*Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acôrdo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. *Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.*

2. *No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.*

3. *Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.*

4. *O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.*

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário **até a data de 11/07/2017**.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

Do caso concreto

No vertente recurso, pretende a parte agravante a revisão de cláusulas do contrato, em relação as quais alega a cobrança de valores abusivos, com determinação para suspensão da execução extrajudicial e designação de leilão, mediante a consignação da quantia de R\$ 1.677,73 (hum mil, seiscentos e setenta e sete reais e setenta e três centavos), a qual entende suficiente para a purgação da mora, uma vez que apurado através de perícia particular.

Contudo, consoante fundamentação acima, apenas o depósito realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, a qual seria de R\$ 24.563,24 (vinte e quatro mil, quinhentos e sessenta e três reais e vinte centavos), por ocasião da notificação extrajudicial expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, observando-se as alterações trazidas pela Lei nº 13.465/17, e assegurar o direito de preferência para aquisição até a data de realização do segundo leilão.

Outrossim, não poderia a agravada ser compelida a aceitar pagamento em quantia e forma diversa daquela que foi pactuada, com amparo em perícia particular elaborada de forma unilateral, sem que fosse viabilizada adequada instrução processual em regular contraditório.

Assim, em não se evidenciando, em cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se a agravada para resposta.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011475-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ALEXANDRE GONCALVES DE ARAUJO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCINE MIQUELETTI SERRANO - SP381564, ISADORA DOLABANI DE ANDRADE - SP371962

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE GONÇALVES DE ARAUJO contra decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP que, em sede de ação revisional ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para a suspensão de atos expropriatórios em face de bem imóvel dado em garantia fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97, mediante o pagamento das prestações no valor incontroverso.

Requer, a parte agravante, em síntese, a reforma da decisão agravada para o deferimento da tutela de urgência, nos termos do art. 300 do CPC, com: a) o reconhecimento da prática de venda casada pela agravada, com o respectivo cancelamento dos produtos que forçadamente foi compelida a adquirir; b) a redução da taxa de juros abusivos; c) a suspensão dos atos de execução extrajudicial em face do imóvel dado em garantia, assegurando-lhe a manutenção na posse do mesmo; d) a suspensão da cobrança de tarifas, taxas, cesta IOF; e) a autorização para pagamento do valor incontroverso, em 360 parcelas mensais no valor de R\$896,59, apurado mediante perícia contábil; f) a cominação de astreinte em desfavor da agravada, nos termos do art. 139, IV do CPC.

É o relatório. Decido.

O contrato particular para venda e compra de imóvel, com mútuo, em discussão foi firmado na data de 23/11/2015 no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação- SFH SFI e está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, consequentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: *Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.).

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário **até a data de 11/07/2017**.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

Do caso concreto

No vertente recurso, pretende a parte agravante a revisão do contrato, com determinação para: o reconhecimento da prática de venda casada pela agravada, com o respectivo cancelamento dos produtos que forçadamente foi compelida a adquirir; b) a redução da taxa de juros abusivos; c) a suspensão dos atos de execução extrajudicial em face do imóvel dado em garantia, assegurando-lhe a manutenção na posse do mesmo; d) a suspensão da cobrança de tarifas, taxas, cesta IOF; e) a autorização para pagamento do valor incontroverso, em 360 parcelas mensais no valor de R\$896,59, apurado mediante perícia contábil particular.

No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.

Contudo, consoante fundamentação acima, apenas o depósito realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel, observando-se as alterações trazidas pela Lei nº 13.465/17, que assegura ao mutuário o direito de preferência para aquisição até a data de realização do segundo leilão.

Com relação as alegações de cobrança de taxas de juros abusivos, o requerimento para a suspensão da cobrança de tarifas, taxas, cesta de IOF, cancelamento de produtos adquiridos forçadamente através da denominada “venda casada”, movimentação bancária com débitos indevidos em sua conta corrente, são questões que demandam dilação probatória, em regular contraditório, não podendo ser demonstradas nesta fase de cognição sumária.

Outrossim, não pode a agravada ser compelida ao recebimento da prestação mensal contratada em valor diverso do que foi ajustado, com amparo em prova extrajudicial produzida unilateralmente pela recorrente.

Assim, em não se evidenciando, em cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se a agravada para resposta.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013889-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CCM CONSTRUCOES METALICAS CALDEIRARIA E EQUIPAMENTOS LTDA, JUREMA CALDAS DE VILHENA MORAES, PAULO VITOR DE VILHENA MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão em sede de Execução de Título Extrajudicial, que rejeitou pedido de desbloqueio de valores via BACENJUD.

Em síntese, a agravante alega que os valores são necessários à atividade empresária.

É o relatório.

A legislação processual em vigor oportuniza ao devedor, após citado, ofertar bens à penhora, suficientes e idôneos a garantir a pretensão executiva. Omissis o devedor, a mesma legislação impõe ao Estado promover a constrição de bens visando à efetividade da pretensão executiva judicial instaurada.

E para cujo propósito, o art. 835, I, CPC prescreve que a penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira, observando-se ainda o parágrafo primeiro do mesmo artigo: § 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Quanto à penhora "online", não obstante tratar-se de medida que implique em direta intervenção no patrimônio financeiro do devedor, é providência legalmente admitida e explicitada em seus limites e objetivos e para a qual a lei processual não condiciona qualquer outra diligência do credor, senão a omissão do devedor em atender à pretensão executiva judicialmente instaurada e admitida, não havendo a necessidade de se exaurir as vias extrajudiciais na busca de bens passíveis de penhora (Lei nº 11.382/2006).

Neste sentido é o posicionamento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do aresto abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SIST BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. 1 JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO PENHORA ON LINE. a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Trata-se de ação monitoria, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC. - O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor. - Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO (REsp 1112943/MA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/09/2010, DJe 23/11/2010)

Por outro lado, a destinação de valores para manutenção da atividade empresarial não encontra no rol de bens impenhoráveis no art. 833, do Código de Processo Civil. Ainda que a agravante alegue que tais valores seriam utilizados para pagamento de salários de empregados, fato é que não elencou na petição recursal elementos que pudesse sequer comprovar o alegado.

Acrescente-se, ainda, que a natureza alimentar de valores constantes em conta corrente prevista no inciso IV do art. 833 do CPC se refere a subsistência da pessoa física, não cabendo, de modo algum, a analogia de valores sob poder da empresa que alega eventual destinação a pagamento de salários, posto que se trata de risco intrínseco da atividade empresária, não se comunicando a outros credores.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta de agravo no prazo legal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015393-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAMARGO CORREA INFRA PROJETOS S.A., CONSORCIO CAMARGO CORREA / CONSTRA - PROGRAMA DE MOBILIDADE URBANA, CONSORCIO SANEAMENTO BILLINGS, CONSORCIO CONSTRUTOR BILEO SOARES, CONSORCIO CCIN - CCCC, CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURA S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURAO - SP184979-A, FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP, proferida em sede de ação ordinária ajuizada por consórcio BRT Salvador e outros, que deferiu a antecipação de tutela para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias e destinadas ao SAT/entidades terceiras, incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e da quinzena inicial do auxílio doença/acidente.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores relativos às rubricas adicional de terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento do empregado por movido de doença/acidente.

É o relatório. Decido.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)." "

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo

mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).*

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressaltado que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. *Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2- *As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*

3- *Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)*

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. *A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros . Precedentes.*

2. *Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.*

3. *Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)*

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- *O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.*

2- *O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.*

3- *Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.*

4- *Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".*

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

- 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).*
- 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)*

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

- 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*
- 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)*

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

- 1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **processe-se sem o efeito suspensivo.**

Comunique-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por E & M EMPREENDIMENTOS EIRELI EPP e EVA DÁGINA SAMPAIO DE OLIVEIRA contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu efeito suspensivo aos embargos, bem como como determinou a penhora de valores via BACENJUD.

Os agravantes se insurgem contra a decisão por não ter deferido a audiência de conciliação.

É o relatório.

DECIDO.

A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA . NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória . Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

No caso dos autos, não há decisão judicial proferida pelo primeiro grau negando a audiência de conciliação, bastando que a parte reitere o pedido a qualquer momento. A despeito disso, a realização ou não de audiência de conciliação não tem o efeito de suspender os efeitos da execução, ou mesmo os atos executórios empreendidos para satisfação do crédito executado, como a penhora e a indisponibilidade de bens e valores.

Ante ao exposto, **indefiro** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte agravada para que, querendo, ofereça contrarrazões.

Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017715-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TEKLA INDUSTRIAL TEXTIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO TADEU FERREIRA DA SILVA - SP82735-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo- SP, que, em sede de mandado de segurança impetrado por TEKLA INDUSTRIAL TEXTIL LTDA, deferiu o pedido liminar para assegurar à impetrante a não obrigatoriedade de inclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011.

Requer a agravante, em suma, a reforma da r. decisão restabelecimento da exigibilidade da Contribuição sobre a receita Bruta instituída pela Lei 12.546/2011 sobre o ICMS, com atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta - CPRB, instituída pela Lei nº 12.546/11.

A matéria tributária em análise disciplina-se pela Lei Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011, resultado da conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011, que instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências, com suas posteriores alterações.

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

“Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.”

“Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.”

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes.

Contudo, o C. STF, admitiu o tema como repercussão geral (“*Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”), sendo que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que “*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*”, uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrevo a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)”

Ademais, a orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já fora adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Por fim, no julgamento do Resp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. *É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

6. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.* 8. *O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*

9. *Remessa oficial e apelação desprovidas.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. *A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

2. *Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

3. *Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

4. *A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*

5. *É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

6. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*

8. *O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*

9. *Apelação provida.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELLIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o ISS, PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002201-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYSTRONIC GLASS DO BRASIL MAQUINAS PARA VIDROS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança visando a abstenção do recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos à título de nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados acidentados ou doentes, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à data da distribuição da ação.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer a inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias incidente sobre os pagamentos realizados a título de: auxílio doença e auxílio acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento, adicional de férias de 1/3 e aviso prévio indenizado. Autorizou a impetrante a efetuar a restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, nos últimos cinco anos, anteriores à distribuição desta ação, mediante a compensação com contribuições vencidas ou vincendas da mesma espécie, assegurada a incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Apelou a União Federal. Sustenta a não incidência das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à minguada de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Das contribuições

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, S ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATU PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUI SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (IN SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).*

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. *Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO C. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2. *Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.*

3. *No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.*

4. *Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. *Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).*

(...)

8. *Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).*

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. *A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).*

3. *Agravo Regimental não provido.*" (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. *Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.*" (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A C DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIL SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. *Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

(...)

1.2 *terço constitucional de férias.*

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. *Recurso especial da Fazenda Nacional.*

2.3 *Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.*

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. *Conclusão.*

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropositada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR A JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CC ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA COMPENSAÇÃO

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUMULADOS COM DÉBITOS DE INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO . ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES

DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO . POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador; determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- 1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*
- 2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*
- 3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).*

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESS CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

- 1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDEM FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, apenas** para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021060-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RAFAEL SOARES GRISANTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL TAMASSIA MARQUES - SP165498

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto contra decisão proferida nos autos de execução, a qual indeferiu tutela de urgência para determinar a exclusão do nome do agravante do cadastro de órgão(s) de proteção ao crédito.

O agravante pugna pela concessão da tutela retirar seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito, ante a penhora realizada.

A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicção do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.

Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRTA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCI. E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir; de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOM, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).

Assim, afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

Essa turma já julgou neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE CERTEZA, EXIGIBILIDADE E LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

- A exequente instruiu a inicial com a planilha de evolução do débito e extratos de conta corrente, de modo que, nos termos preconizados pelo artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04, a dívida é certa, líquida e exigível.

- O Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. O legislador, através da Lei 10.931/2004, validou práticas bancárias que antes não encontravam base no ordenamento jurídico brasileiro.

- Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

- Agravo de instrumento provido.

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a inclusão do nome do devedor em cadastro de órgãos de proteção ao crédito é prerrogativa do credor como consequência da própria inadimplência.

Cabe observar que eventual penhora realizada não impede por si a inclusão do nome do executado no cadastro de órgãos de proteção ao crédito, haja vista que os bens penhorados prestam garantia de forma relativa, visto que iliquidez frequente verificada na alienação dos respectivos bens.

À luz do exposto e em sede de cognição sumária, entendo, por ora, que a r. decisão agravada deve ser mantida.

Diante disso, indefiro a tutela de urgência pleiteada.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta de agravo.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001602-14.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TOME ENGENHARIA S.A., TOME EQUIPAMENTOS E TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença proferida no mandado de segurança nº 5001602-14.2017.4.03.6114 que concedeu a segurança pleiteada.

Sentença (decisum):

“CONCEDO A SEGURANÇA, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS e ISS para fins de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, assim como autorizar a compensação, após o trânsito em julgado, dos valores recolhidos indevidamente, corrigidos, exclusivamente, pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido, devendo ser observadas as regras legais e infralegais acerca da compensação, inclusive a vedação trazida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007.

Declaro extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 e súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Custas “ex lege”.

Condono a União a reembolsar o valor das custas adiantadas pelo impetrante.

Sentença sujeita a reexame necessário.”

Em síntese, sustenta a apelante impetrada a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) da lei nº 12.546/2011.

Com contrarrazões.

Ministério Público Federal não se pronunciou sobre a causa (1431897).

É o relatório. **DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. Art. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIME DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITO RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)

Além disto, o e. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Cumpra mencionar, ainda como fundamento, os recentes precedentes desta E. Corte: AMS 00055945420154036109, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017.

Desse modo, entendo que as parcelas relativas ao ISS e ao ICMS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei n 12.546/2011.

DA COMPENSAÇÃO

Tratando-se de mera declaração do direito à compensação atendendo as exigências da Lei 12.016/2009 e em sintonia com a Súmula 213/STJ e o Recurso Repetitivo REsp 1.111.164/BA, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, RE 566621).

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação e nego provimento à apelação.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005620-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FEINKOST INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A, LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA - SP291814-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos do processo nº 5000670-41.2018.4.03.6130 denegatória de provimento ao agravo de instrumento (7550859) por ter reconhecido que o ICMS não integra a base de cálculo da CPRB – Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Em suas razões a recorrente defende, em síntese, que os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta CPRB, prevista na Lei nº 12.546/2011, devem integrar a base de cálculo de tal contribuição.

Pede reconsideração da decisão ou o encaminhamento do presente recurso para julgamento pela c. Segunda Turma deste Tribunal (7908815).

É o relatório. **DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. Quarta Turma, 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIME DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITO RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. -Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido)."

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCP, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Posteriormente, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS **não** integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (grifos inexistentes no original)

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno, com fulcro na alínea 'b' do inciso IV do art. 932 do CPC, conforme a fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o cumprimento das formalidades de praxe, archive-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015809-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NAVIGATOR CARGO & LOGISTICS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAVIGATOR CARGO & LOGISTICS LTDA - EPP contra decisão que indeferiu pedido liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001.

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 perdeu sua finalidade, sendo, portanto, inconstitucional a sua manutenção.

Pleiteia, assim a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Em análise sumária, entendo ausente a plausibilidade do direito alegado pela agravante.

Pois bem. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus É o relatório. Decido. 1º e 2º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - fgts, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556 e no AI 763.010 AgR/DF:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VAZAMENTO PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110 /2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110 /2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110 /2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110 /2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110 /2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110 /2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Por oportuno, cito os dispositivos:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

.....

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

A propósito, esse é o entendimento desta Corte:

TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTAR RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDA. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110 /2001.

8 - Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE OS DEPÓSITOS REFERENTES AO FGTS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110 /01.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - O assunto referente ao presente mandamus já passou pelo crivo do Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, sendo reconhecida a inexistência das exações apenas no exercício de 2001.

III - No caso dos autos, os pedidos de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110 /01, sendo proposta a ação em 11.04.2014, momento em que a contribuição já era devida.

III - Agravo legal não provido. "

(TRF3, AMS 00025533720144036102, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, Segunda Turma, j. 23.06.15, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO C TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110 /01. ADI 2.556-2/DF, S: CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. Escorreita a deci monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao fgts instituída pela Lei Complementar nº 110 /01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110 , de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110 /2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110 /2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110 /2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Isso posto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se para contraminuta.

Publiquem-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015093-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: HITORIN MANGUEIRAS E CONEXOES EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HITORIN MANGUEIRAS E CONEXOES EIRELI contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, que objetiva a nulidade da CDA para afastar o recolhimento da contribuição social previdenciária patronal, do Sistema "S" e RAT/SAT incidente sobre os 15 dias que antecedem os auxílios doença e acidente, férias gozadas e adicional de férias, aviso prévio indenizado e respectiva parcela de 13º salário, bem como adicional de horas extras.

O juiz *a quo* alegou que a matéria de mérito não podia ser alegada em exceção de pré-executividade porque demandaria dilação probatória.

A agravante pleiteia a concessão do efeitos suspensivo para a imediata exclusão das cobranças indevidas.

É o relatório. Decido.

Em juízo de cognição sumária, não verifico a presença dos requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo/ativo ao recurso.

É cediço que a defesa do executado deve correr, como regra, na via dos Embargos à Execução, na forma do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais.

Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e aquelas que prescindem de dilação probatória.

Sobre este assunto, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça é elucidativa. A propósito:

"Súmula 393 STJ - A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"

Ademais, segundo Nelson Nery Júnior:

"O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de executividade. Admitir-se-á quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor."(Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante - 11ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1119.)

In casu, é alegado na origem, em sede de exceção de pré-executividade, a não incidência de contribuição social sobre diversas verbas que são entendidas como indenizatórias.

Nesse passo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Também a doutrina preconiza:

O órgão encarregado da inscrição faz a prévia verificação administrativa de sua legalidade quanto à existência e aos valores. A inscrição faz nascer a dívida ativa, que, por ter sido, antes, apurada e examinada quanto à legalidade existencial e quantitativa, tem presunção de certeza e liquidez. O interessado, todavia, quer seja o devedor, o responsável, ou terceiro que haja dado a garantia pode produzir prova inequívoca, no sentido de demonstrar a inexistência e, conseqüentemente, a incerteza ou a iliquidez. (José da Silva Pacheco in "Comentários à Lei de Execução Fiscal" 8ª ed. p.64).

Todavia, no presente caso, a despeito de ser discutível a possibilidade de apreciação da matéria arguida (incidência de contribuições previdenciárias sobre suposta verba de natureza indenizatória) em sede de exceção de pré-executividade, o agravante não logrou êxito em demonstrar, de pronto e de modo inequívoco, que nas competências exigidas pelo fisco houve, de fato, a efetiva incidência das verbas indicadas e de quanto seria o suposto excesso na execução.

Anoto que, sem comprovação documental, suas alegações demandam análise pericial contábil para averiguar a efetiva incidência e o *quantum*, bem como o consequente contraditório, o que não se coaduna com a via estreita da exceção.

Em sede de exceção de pré-executividade, a alegação genérica de que o valor em execução estaria relacionado com verbas não exigíveis, não implica o afastamento da presunção de legalidade do título em execução nem a suspensão da execução.

Nesse contexto, a matéria controvertida, da forma como posta, exige a abertura de campo cognitivo, ultrapassando sua análise em nível puramente teórico, o que compromete a linearidade da marcha executiva e não se coaduna com a via estreita da exceção.

Frise-se que, tratando-se de presunção relativa, não houve a exclusão do objeto da prova, mas apenas uma imposição legal para que o executado a produza, inclusive com a produção de perícia técnica ou o que lhe for conveniente para comprovar seus argumentos, por meio dos instrumentos processuais cabíveis.

Consoante adverte HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 142), não se deve admitir o abuso da exceção de pré-executividade *"verificável quando o devedor pretenda formular defesa complexa, só solucionável mediante dilação probatória, e queira fazê-lo sem se sujeitar às condições legais dos embargos à execução, isto é, sem prévia segurança do juízo"*.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGUE SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a Súmula 393 do STJ, segundo a qual a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. 3. No caso dos autos, discute-se a inexigibilidade do título, em razão da ausência de seus requisitos em decorrência de nulidade na sua constituição (inconstitucionalidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas eminentemente indenizatórias), tema a ser arguido em sede de embargos à execução. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido." AI 00022580720134030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496577 Relator(a) JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF. Judicial 1 DATA:23/10/2013.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO REsp. 1.104.900/ES, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. O reconhecimento, pelo Tribunal de origem, de que a resolução da controvérsia necessita de produção de prova impossibilita a utilização da defesa por Exceção de Pré-Executividade. Orientação reafirmada no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. No presente caso, o redirecionamento do feito executivo foi motivado pela constatação de dissolução irregular da sociedade empresária, hipótese em que o exame da responsabilidade do sócio deve ocorrer em Embargos do Devedor. Precedentes do STJ. 3. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 4. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN:(STJ AGARESP 201102698058 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN SEGUNDA TURMA DJE DATA:01/08/2012)

Considerado que o agravante não comprovou, de plano, que, nas competências exigidas pelo fisco, houve, de fato, a efetiva incidência de contribuições previdenciárias sobre os pagamentos feitos a título de 15 dias que antecedem os auxílios doença e acidente, férias gozadas e adicional de férias, aviso prévio indenizado e respectiva parcela de 13º salário e adicional de horas extras., bem como não demonstrou quanto seria o suposto excesso na execução, não há como suspender o rito executivo pela oposição de exceção de pré-executividade, forma especial de defesa, cujo conteúdo material sujeito à análise é notadamente delimitado e reduzido.

Destarte, inadequada a via eleita, da exceção de pré-executividade, para discussão da matéria em comento.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se a agravada para que ofereça contraminuta.

Publiquem-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004420-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JAIRO DA SILVA PIRES, MARIA RAQUEL LUPERI PIRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SALVATORI PALETTA - SP252515, TAIS RUTH SALVATORI PALETTA - SP68189

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SALVATORI PALETTA - SP252515, TAIS RUTH SALVATORI PALETTA - SP68189

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela, interposto por JAIRO DA SILVA PIRES e OUTRA, em face de decisão judicial que, nos autos da ação de consignação em pagamento ajuizada pelos ora agravantes, indeferiu o pedido de tutela de urgência visando à suspensão de atos tendentes à consolidação e alienação de propriedade pela credora ré.

Em síntese, afirmam ter adquirido um imóvel financiado pela ré, com alienação fiduciária em garantia, mas que por conta de dificuldades financeiras o pagamento das prestações restou comprometido. Alegam que tentaram por diversas formas contato com a ré a fim de buscar uma solução amigável para as partes, visto que conseguiram adquirir valores integrais para a purgação da mora, contudo não obtiveram êxito.

Pedido liminar indeferido.

Embargos de declaração opostos pelo agravante contra decisão liminar.

Contrarrazões apresentadas pela Caixa Econômica Federal.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO
Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROLEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

A decisão proferida em sede liminar deve ser ratificada.

Da decisão agravada ressalto o seguinte trecho, que bem explicita a questão:

(...)

No que concerne às alegadas dificuldades apontadas pelos autores na tentativa de negociação de seu débito com a ré, extrai-se dos documentos juntados aos autos que a CEF promoveu inúmeras tentativas de intimação pessoal por meio de oficial do registro de imóveis, tendo sido negativas quatro delas efetuadas no mês de julho de 2018, ante a ausência dos devedores fiduciários, os quais não retornaram qualquer contato com o Cartório, apesar de aviso específico deixado pelo oficial (ID 13252219, págs. 2/3).

Foram efetuadas novas tentativas de localização no mês de outubro de 2018 (ID 13252219, pág. 11), a qual restou positiva em nome da devedora Maria Raquel Luperi Pires, na data de 23/10/2018 (ID 13252222, pág. 1/2), com início do prazo para purgação da mora. As demais notificações em nome do devedor Jairo da Silva Pires foram negativas (ID 13252222, pág. 8).

Em 22/11/2018 foi certificado pelo Cartório de Registro de Imóveis o decurso de prazo para purgação da mora (ID 13252222, págs. 15/16) e o início daquele conferido à CEF para registro da consolidação da propriedade.

Extrai-se dos autos que os autores realizaram contatos com o suposto credor ainda dentro do prazo para purgação da mora (Protocolo 37108774, 31/10/2018, atendente Juliana ID 13251476, pág. 4). Porém, ao invés de comparecerem ao Cartório de Registro de Imóveis, conforme orientado na intimação extrajudicial, procuraram empresa de cobrança vinculada ao Banco Pan.

Não obstante, não há qualquer documento nos autos que vincule referida instituição financeira ao contrato de financiamento imobiliário.

Nesse sentido, consta dos autos que o contrato de financiamento com alienação fiduciária dos autores foi firmado inicialmente com a pessoa jurídica Brazilian Mortgages Companhia Hipotecária (ID 13252204, págs. 1/31 e ID 13252212, págs. 4/5), a qual posteriormente cedeu seu crédito à CEF (ID 13252216 e ID 13252219, págs. 5).

Dessa forma, ante a ausência de maiores elementos que denotem a tentativa dos autores de efetuar o pagamento das parcelas em atraso diretamente à CEF, carece de plausibilidade a tese acerca da suposta recusa da ré em receber os valores devidos.

Quanto ao pedido para depósito das prestações vencidas, a jurisprudência é pacífica no sentido de que apenas o depósito integral do débito, acrescido dos encargos contratuais e demais despesas pela consolidação da propriedade fiduciária, é apto a elidir os efeitos do vencimento antecipado da dívida.

No presente caso, no entanto, não há maiores informações sobre o valor integral e atualizado da dívida, de maneira que se faz necessária a prévia oitiva da ré.

Também não há notícia nos autos acerca da efetiva consolidação da propriedade (ID 13252212, págs. 5/6), de sorte que os elementos fornecidos nos autos não denotam a urgência invocada pelos autores.

Por tudo isso, neste juízo de cognição sumária, entendo ausentes a probabilidade do direito alegado, bem como elementos aptos a demonstrar o perigo de dano, indispensáveis à concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, e nos limites do pleito nesta ação, INDEFIRO A TUTELA URGÊNCIA requerida.

(...)"

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não

tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9.514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. ..EMEN:- grifei.

(RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 ..DTPB:.)

Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, portanto, deve o fiduciante arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, conforme estabelece o art. 34 do DL n.º 70/66, in verbis:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação."

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. LEI Nº 9514/97. PURGAÇÃO DA MORA. PRAZO. DIREITO À MORADIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Considerando que o credor fiduciário, nos termos do art. 27, da Lei nº 9.514/97, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida, a purgação da mora até a arrematação não encontra qualquer entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34, do Decreto Lei nº 70/66.

- Admitida a purgação da mora até a data da arrematação do imóvel e não se vislumbrando qualquer irregularidade no procedimento de consolidação da propriedade, deve a autora arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, inclusive os débitos relativos ao ITBI.

- Não obstante a parte autora tenha obtido o provimento jurisdicional almejado o certo é que a inadimplência contratual por ela deflagrada é que deu causa ao ajuizamento da ação, logo a ela cumpre arcar com os ônus da sucumbência.

- Agravo legal parcialmente provido. - grifo nosso.

(AC 00000437920134036007, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, a possibilidade de quitação do débito após a consolidação da propriedade deve ser afastada nos casos em que a conduta do devedor fiduciante resultar em abuso do direito.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado do STJ:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201500450851, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)

O direito à purgação da mora é assegurado ao devedor fiduciante, na forma do artigo 39, II, da lei nº 9.514/97 c/c artigo 34, caput, do Decreto-lei nº 70/66, desde que o valor oferecido seja suficiente para saldar a totalidade da dívida vencida antecipadamente.

Vejam as ementas que a seguir transcrevo, que bem traduzem tal orientação:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Não há como autorizar o depósito judicial das prestações como pretende a parte agravante, haja vista que em conformidade com a cláusula décima sétima de seu contrato, o inadimplemento por prazo superior a 60 (sessenta) dias, importa no vencimento antecipado da dívida. 4. Agravo legal desprovido.(AI 00174527620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. INADIMPLETAMENTO. LEI 9.514/97. PROPRIEDADE CONSOLIDADA. I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97. II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários. III - Pretensão de pagamento de prestações do financiamento em tempo e modo escolhidos ao exclusivo alvedrio do devedor/fiduciante que não se investe de amparo legal. IV - Recurso desprovido.

(AC 00016682020144036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADIMPLETAMENTO DOS ENCARGOS MENSIS. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA TOTALIDADE DA DÍVIDA ACRESCIDA DOS ENCARGOS LEGAIS. PREVISÃO CONTRATUAL. 1- Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar, em ação consignatória, objetivando suspender leilão de imóvel agendado para o dia 21.11.2015. 2- Embora a Lei nº 9.514/1997 fixe o prazo de quinze dias para a purgação da mora, admite-se que possa esta ser feita serodidamente desde que a propriedade ainda esteja em poder da Instituição Financeira. Prevê ainda o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 a possibilidade de o devedor purgar o débito calculado na forma do artigo 33 até a assinatura do auto de arrematação, ante a previsão inserta em seu artigo 39. 3- O débito a ser purgado é aquele correspondente à totalidade da dívida vencida antecipadamente e acrescida dos encargos previstos no artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, haja vista que o inadimplemento desde 30/10/2013 provocou o vencimento antecipado da dívida nos termos da cláusula trigésima do contrato. 4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.(AI 00278118520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLETAMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PREJUDICADO O PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual autorizam o recebimento dos embargos de declaração como agravo legal. Precedentes do STJ: EDcl na Rcl 17.441, DJE 02/06/2014; EDcl no AREsp 416226, DJE 27/05/2014; EDcl no AREsp 290901, DJE 27/05/2014. 2. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 3. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 4. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. 6. O ato de constituição em mora da fiduciante se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido intimação por intermédio do Oficial de Registro de Imóveis de Praia Grande - SP. 7. Não tendo a parte autora comprovado o descumprimento das formalidades previstas no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97, resta prejudicado o pleito de indenização por danos morais. 8. Agravo legal não provido. - grifei.(AC 00027516820144036104, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da fundamentação e jurisprudência supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000570-23.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RCA-SERVICOS DE LIMPEZA AMBIENTAL LTDA - EPP, RCA SERVICOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP, RCA SERVICOS GERAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, RCA SERVICOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP, RCA SERVICOS GERAIS LTDA, RCA-SERVICOS DE LIMPEZA AMBIENTAL LTDA - EPP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - DF24686-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ ATAIDE - DF11708-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES DA SILVA BARBOSA - DF20301-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

ADVOGADO do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE

ADVOGADO do(a) APELADO: JOSE LUIZ ATAIDE

ADVOGADO do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES DA SILVA BARBOSA

ADVOGADO do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA

ADVOGADO do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

ADVOGADO do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO

ADVOGADO do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO

ADVOGADO do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016245-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABC TRANSPORTES COLETIVOSVALE DO PARAIBA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida nos autos do processo nº 5000674-08.2018.4.03.6121, que deferiu parcialmente o pedido liminar, determinando a não inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB (contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta) com relação às prestações vincendas, bem como que a autoridade coatora se abstenha de autuar a impetrante em razão da não inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionada contribuição até o julgamento do mérito da referida ação.

Em suas razões (3528573) a recorrente defende, em síntese, que os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta CPRB, prevista na Lei nº 12.546/2011, devem integrar a base de cálculo de tal contribuição, já que compõe o custo do bem ou serviço, balizando a formação do preço e repercutindo, conseqüentemente, nas receitas auferidas pela empresa. Argumenta, ainda, que a decisão é contrária aos princípios da seguridade social e as recentes decisões do STJ e deste TRF3. Requereu, por fim, a concessão de efeito suspensivo e o total provimento do recurso.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo pelo Relator (7752734).

É o relatório. **DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. Quarta Turma, 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIME DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITO RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. -Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Posteriormente, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (sem grifos no original)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro na alínea 'b' do inciso IV do art. 932 do CPC, conforme a fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o cumprimento das formalidades de praxe, archive-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004741-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NAYARA CRISTINE SANTOS FERREIRA

AGRAVADO: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAYARA CRISTINE SANTOS FERREIRA, em face de decisão proferida nos autos da ação ordinária.

A agravada noticiou desistência da ação por parte da autora, ora agravante, a qual foi acolhida pela sentença de primeiro grau (ID 34911292), acompanhada da certidão de trânsito em julgado (ID 34911293), cujo teor decisório foi a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, não conheço do recurso, nos termos dos artigos 932, III do CPC, ficando prejudicado o exame do presente agravo.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, após certificação do trânsito em julgado, comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006969-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - MS14894-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Compulsando os autos, não encontrei a guia comprobatória do recolhimento das custas nos termos da Resolução nº 05/2016 expedida pela Presidência desta E. Corte.

Sendo assim, deve a agravante proceder ao recolhimento das custas, em 05 (cinco) dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães
Desembargador Federal

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002596-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CCM CONSTRUCOES METALICAS CALDEIRARIA E EQUIPAMENTOS LTDA, JUREMA CALDAS DE VILHENA MORAES, PAULO VITOR DE VILHENA MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CCM CONSTRUÇÕES METÁLICAS CALDEIRARIA E EQUIPAMENTOS LTDA., JUREMA CALDAS DE VILHENA MORAES e PAULO VITOR DE VILHENA MORAES, em face de decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto-SP, contra decisão, assim fundamentada:

“Postergo a apreciação da tutela provisória para após a vinda da contestação. A propriedade está consolidada em favor da CEF e a análise da caução oferecida para fins de substituição da garantia demanda a oitiva da ré.”

Argumentam as partes agravantes, a ocorrência de irregularidades no procedimento de consolidação da propriedade, com inobservância do regramento previsto no art. 26 da Lei nº 9.514/97, uma vez que a agravante Jurema não foi intimada pessoalmente, sendo a notificação cartorária entregue ao seu marido Paulo, o segundo agravante.

Afirmam, o descumprimento das exigências dos §§ 3º e 4º do mesmo artigo 26, da referida Lei nº 9.514/97, uma vez que o Edital expedido para a intimação da agravante Jurema foi publicado no Jornal “O Vale de São José dos Campos”, através do Cartório de Registro de Imóveis de Ubatuba/SP, enquanto que o foro eleito no contrato firmado entre as partes, era o município de Ribeirão Preto/SP, considerada a residência dos recorrentes em Jaboticabal/SP.

Faz-se requerimento para a reforma da decisão recorrida, com o imediato deferimento da tutela de urgência, que objetiva a suspensão da consolidação da propriedade em favor da CEF, mediante a caução ofertada, consistente em ações do BESC- Banco do Estado de Santa Catarina, de propriedade do agravante Paulo Vitor de Vilhena Moraes, as quais possuem liquidez em valor suficiente para satisfação do débito.

É o relatório.

Decido.

Prefacialmente, anoto a distribuição à minha Relatoria do **Agravo de Instrumento nº 5006802-74.2018.4.03.0000**, relacionado ao feito originário de nº 5001367-49.2018.4.03.6102, em dependência aos autos de origem.

A apreciação do requerimento da tutela de urgência que visa à suspensão da consolidação da propriedade do imóvel dado em garantia fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97, bem como a substituição da garantia imobiliária ofertada, por ações do BESC- Banco do Estado de Santa Catarina, teve sua análise postergada à fase posterior à apresentação da requerida Caixa Econômica Federal, ora agravada.

Pois bem. Na hipótese, nos termos do que dispõe o art. 300 do CPC, o deferimento da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Assim, considerando, que já efetivada a consolidação da propriedade do imóvel, o procedimento de execução extrajudicial movido pela agravada terá seu prosseguimento, com eventual designação de leilão objetivando a expropriação do bem dado em garantia, o que torna urgente a apreciação imediata do pleito liminar formulado pelas partes agravantes.

Conhecido o presente agravo de instrumento, passo à análise da tutela requerida.

As partes firmaram, em 06/03/2017, cédula de crédito bancário com a Caixa Econômica Federal, na modalidade empréstimo à empresa, a qual se encontra submetida à alienação fiduciária em garantia, nos moldes do art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuará a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Na hipótese, é certo que a impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, com os consequentes atos inerentes à execução extrajudicial com vistas à expropriação do bem imóvel em leilão, visando à recuperação do crédito pela exequente.

Por certo, como afirmado anteriormente, a mera rediscussão das cláusulas do contrato, ao argumento de que abusivas as pactuadas, não é suficiente para obstar quaisquer medidas executivas.

Somente obsta o prosseguimento de execução extrajudicial e assim suspenderia o ato de consolidação da propriedade do imóvel dado em garantia em nome da agravada, o depósito tanto das partes controvertidas das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com os encargos legais e contratuais, arcando o devedor com todas as despesas daí decorrentes até a data limite para purgação da mora.

No vertente recurso, as partes agravantes sustentam a ocorrência de irregularidades no bojo do procedimento de execução extrajudicial, em específico, no que se relaciona à fase de notificação extrajudicial dos devedores/agravantes para a purgação da mora, previamente à consolidação da propriedade em nome da CEF, a qual foi averbada na matrícula nº 20.831CRI de Ubatuba/SP, imóvel que foi dado em garantia fiduciária.

Argumentam, que apenas o agravante Paulo recebeu notificação extrajudicial expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis, enquanto que a agravante Jurema Caldas de Vilhena Moraes, não localizada, fora intimada através de edital publicado em jornal em localidade diversa daquela do seu município de residência e do foro contratual eleito pelas partes no contrato, qual seja, a Comarca de Ribeirão Preto/SP.

Com relação ao procedimento de notificação extrajudicial previsto no art. 26 e §§ da Lei nº 9.514/97, é imperioso observar que se trata de procedimento administrativo, efetivado no âmbito do Cartório de Registro de Imóveis, através do Oficial respectivo, gozando assim, da presunção de legalidade inerente aos atos administrativos em geral.

Contudo, essa presunção, que é relativa, poderá ser afastada com prova em sentido contrário, no decorrer da instrução processual, em regular procedimento contraditório, com a oitiva de ambas às partes.

Outrossim, no que se refere ao requerimento de substituição da garantia apresentada, por ações emitidas pelo Banco do Estado de Santa Catarina- BESC, é de se observar, não ser possível à parte credora ser compelida a aceitar pagamento da forma diversa da que foi ajustada contratualmente, ou mesmo substituir-se a garantia sem sua expressa anuência.

Destarte, não se mostra plausível, nessa fase de cognição sumária, o deferimento da tutela de urgência na forma requerida pelos agravantes.

Posto isto, indefiro a antecipação de tutela.

Comunique-se à agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5015308-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE: MOVIMENTO SERVICOS ESPECIAIS LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: MARJORY FORNAZARI PACE - SP196874-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de tutela provisória de urgência em caráter incidental apresentada pela apelante, MOVIMENTO SERVIÇOS ESPECIAIS LTDA., para fins de concessão de efeito suspensivo à apelação interpos em 04/06/2019 (180049536) em face da sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, revogando a tutela de urgência antes deferida e determinou a imediata comunicação desta sentença ao 1º Tabelionato de Protesto de Letras e Títulos de São Vicente.

O objeto da ação é a manutenção da apelante no programa de parcelamento realizado em 2017, por ter sido excluída do favor fiscal em razão de inadimplência.

Sustenta a requerente, em síntese, que o recurso de apelação interposto não é dotado de efeito suspensivo, motivo pelo qual teve de se valer do presente pedido para requerer a este Relator a concessão de efeito suspensivo à apelação até o seu julgamento por essa Colenda Turma, para que seja levantado imediatamente o protesto no importe de R\$ 888.200,35 (oitocentos e oitenta e oito e duzentos reais e trinta e cinco centavos) no 1º Tabelionato de Protesto de Letras e Títulos de São Vicente, nos termos do art. 1012, § 3º, I e § 4º do CPC, decorrente da sua exclusão do retromencionado benefício fiscal.

É o relatório. DECIDO.

Como é cediço, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo como regra geral, permanecendo prorrogada a suspensão da eficácia até o julgamento da apelação, nos termos do art. 1.012, caput, do CPC/2015, salvo nas hipóteses em que o sistema processual vigente disponha em sentido diverso.

Recebido o recurso apenas no efeito devolutivo, a exemplo das previsões contidas no art. 1.012, § 1º, CPC, existe a possibilidade, ainda, de a parte interessada apresentar pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, nos termos dos §§ 3º e 4º do mesmo dispositivo legal. Para tanto, deve ser demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, se relevante a fundamentação, o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, cabendo ao Tribunal analisar diretamente o pedido, caso seja requerida sua apreciação no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado prevento para julgar o recurso ou, se já distribuída a apelação, pode ser apresentado pedido diretamente ao relator, sendo esta a hipótese dos autos.

Há previsão, inclusive, em tese, de sua concessão em recurso de apelação interposto em face de sentença que revoga tutela provisória, conforme disposto no inciso V, do § 1º c/c §3º, do art. 1.012, do CPC.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela de urgência em caráter incidental, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, *in limine litis*, do provimento de urgência pleiteado.

A fundamentação é, de fato, relevante e apta a causar risco de dano de difícil reparação, sem olvidar a possibilidade de prestigiar diversas balizas constitucionais (eficiência, celeridade e a economia processual) em demandas que, em juízo preliminar, é antevisto o derradeiro resultado.

Nos termos do artigo 155-A do CTN, o parcelamento é regulado por lei específica, sendo um favor fiscal que impõe ao contribuinte devedor a adesão e cumprimento de todas as exigências para a concessão e manutenção do benefício, sob pena de indeferimento ou exclusão.

Assume relevância a fundamentação trazida na sentença e mantida na decisão dos embargos de declaração, qual seja: “Conforme comprovado pela ré, houve inadimplência de débitos de natureza previdenciária posteriores a 30/04/2017 (julho a outubro e dezembro de 2017 e janeiro, maio e junho de 2018). Intimada eletronicamente, inclusive para fins de manifestação de inconformidade, a autora/contribuinte não apresentou defesa e nem tampouco comprovou o pagamento das aludidas competências.”

Constato que a requerente não se desincumbiu do ônus da impugnação específica das questões fulcrais ventiladas no parágrafo anterior constantes da sentença e decisão dos embargos declaratórios, em ferimento ao princípio da dialeticidade, tornando-as incontroversas, fulminando, portanto, a pretensão da requerente.

Admito a presença do pressuposto do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, todavia não vislumbro a existência do pressuposto da fumaça do bom direito, afastando a possibilidade de concessão da tutela de urgência pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-86.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RULLI STANDARD INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES - SP216180-A

DESPACHO

Tendo em vista o que consta do ofício nº 426/2019 (ID 63544226), aguarde-se pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, no silêncio, oficie-se novamente à autoridade coatora, solicitando informações acerca do cumprimento da ordem concedida nestes autos, nos termos da r. decisão ID 43220863, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63968/2019

	2010.61.00.009384-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LUIZ ALVES incapaz
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	ELISA RIBEIRO ALVES
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP256950 GUSTAVO TUFU SALIM e outro(a)
	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	:	SP395295A LIVIA CRISTINA DA SILVA SAAD AFFONSO
ASSISTENTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00093844920104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Visto etc.

Fl. 461: Em resposta a consulta fórmula, intime-se a ora apelada Caixa Seguradora S.A. para que regularize a representação processual, considerando a inexistência de outorga de poderes aos petionários pela procuração colacionada, para tanto, estabeleço o prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de desentranhamento da petição, mantendo o "status quo ante".

Ademais, verifica-se cópia de assinatura no substabelecimento de fl. 458, de modo que não se confunde com assinatura digital, assim, não sendo válida para o fim colimado e, de igual modo, as assinaturas constantes da petição de fls. 452/456, ressalvando a assinatura do advogado Bruno Fonseca De Oliveira.

No ensejo, acrescente-se na publicação deste ato, o nome dos causídicos indicados ao final da fl. 456.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2014.03.00.029909-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	AUXILIAR S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
	:	SP182364 ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00372328019884036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 918: Tendo em vista que, segundo disposto no artigo 2º da portaria 01/2016, na redação dada pela portaria nº 01/2018, "*A intimação das partes da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial incluirá a intimação para que manifestem eventual discordância quanto à forma de julgamento, no prazo de 5 (cinco) dias*" e que, no caso dos autos, as partes foram intimadas sobre a inclusão do feito em pauta de julgamentos por publicação disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 29/05/2019, conforme certidão de fl. 917, todavia a petição sendo protocolizada somente em 14/06/2019, ou seja, depois de decorrido o prazo previsto, não conheço do pedido.

Aguarde-se o julgamento do recurso. Após, publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000656-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684

AGRAVADO: MARIA EDVIRGES GUIMARAES

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO contra decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que em sede de ação de execução de título extrajudicial movida em face de Maria Edvirges Guimarães, deferiu parcialmente seu requerimento de antecipação de tutela para adoção de medidas coercitivas em desfavor da agravada.

Sustenta a parte agravante, em suma, que busca a recuperação do crédito de R\$ 249.623,15 (duzentos e quarenta e nove mil, seiscientos e vinte e três reais e quinze centavos) devido pela parte agravada, em decorrência de empréstimo pactuado e inadimplido.

Afirma que requereu perante o Juízo *a quo* a adoção de providências, tais como, Bacejud, Renajud, inscrição no cadastro de inadimplentes, expedição de certidão de protesto e por fim, a imposição de medida coercitiva, nos termos do art. 139, IV do CPC, consistente em proibir a executada/gravada de contratar novos empréstimos com consignação em sua folha de pagamento, até o pagamento da dívida objeto da execução nestes autos, providência esta última, que restou indeferida.

Aduz a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela antecipada e requer a reforma da decisão agravada para o deferimento dessa última providência, a qual restou indeferida pelo Juízo *a quo* e que objetiva compelir a parte executada ao pagamento do débito.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a parte agravante em face da decisão assim fundamentada:

“(…) Passo a apreciar o pedido de imposição de medida coercitiva. Pois be. Embora se trate de execução forçada, o Juízo deve se pautar pela razoabilidade e proporcionalidade na condução do Feito.

A medida requerida pela exequente não promove qualquer resultado prático para a execução e a sua aplicação, inclusive, fere princípios constitucionalmente garantidos e, dessa forma, impõe-se o indeferimento de tal pedido.(…)”

Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art.300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1o Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2o A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3o A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.

Assim prescreve o art. 139, IV do Código de Processo Civil:

“art. 139: O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(…) IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;(…)”

Extrai-se do dispositivo legal em questão, que o Diploma Processual Civil buscou amparar o Magistrado com amplos poderes, inclusive com a possibilidade de adoção de medidas coercitivas indiretas, objetivando induzir o executado ao cumprimento do que lhe é exigido.

Em que pese essa previsão legal, como forma adicional para a resolução da lide apresentada, cabe ao Juiz, antes de adotar medidas atípicas, estabelecer juízo de ponderação quanto à proporcionalidade e razoabilidade da adoção dessa espécie de providência, como medida apta a preservar os interesses envolvidos, sendo assegurado o respeito ao devido processo legal e demais garantias fundamentais dos cidadãos.

Na hipótese, após deferir as demais medidas constritivas, pronuncia-se o Juízo de origem, especificamente em relação à medida coercitiva requerida com fundamento no art. 139, IV do CPC, que não resta demonstrado, *prima facie*, a eficácia dessa medida para a obtenção de resultado prático à execução, razão pela qual, considero plausível a manutenção da decisão recorrida.

Sobre o tema, por oportuno, cito os precedentes:

*“..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. CABIMENTO. RESTRIÇÃO DO DIREITO DE DIRIGIR. SUSPENSÃO DA CNH. LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. VIOLAÇÃO DIRETA. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIOS DA RESOLUÇÃO INTEGRAL DO LITÍGIO, DA BOA-FÉ PROCESSUAL E DA COOPERAÇÃO. ARTS. 4º, 5º E 6º DO CPC/15. INOVAÇÃO DO NOVO CPC. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. COERÇÃO INDIRETA AO PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. SANÇÃO. PRINCÍPIO DA PATRIMONIALIDADE. DISTINÇÃO. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. ART. 9º DO CPC/15. DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 489, § 1º, DO CPC/15. COOPERAÇÃO CONCRETA. DEVER. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ART. 805, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/15. ORDEM. DENEGAÇÃO. 1. Cuida-se de habeas corpus por meio do qual se impugna ato supostamente coator praticado pelo juízo do primeiro grau de jurisdição que suspendeu a carteira nacional de habilitação e condicionou o direito do paciente de deixar o país ao oferecimento de garantia, como meios de coerção indireta ao pagamento de dívida executada nos autos de cumprimento de sentença. 2(...) . 12. **Pode o magistrado, assim, em vista do princípio da atipicidade dos meios executivos, adotar medidas coercitivas indiretas para induzir o executado a, de forma voluntária, ainda que não espontânea, cumprir com o direito que lhe é exigido.** 13. **Não se deve confundir a natureza jurídica das medidas de coerção psicológica, que são apenas medidas executivas indiretas, com sanções civis de natureza material, essas sim capazes de ofender a garantia da patrimonialidade da execução por configurarem punições ao não pagamento da dívida.** 14. **Como forma de resolução plena do conflito de interesses e do resguardo do devido processo legal, cabe ao juiz, antes de adotar medidas atípicas, oferecer a oportunidade de contraditório prévio ao executado, justificando, na sequência, se for o caso, a eleição da medida adotada de acordo com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.** 15. Na hipótese em exame, embora ausente o contraditório prévio e a fundamentação para a adoção da medida impugnada, nem o impetrante nem o paciente cumpriram com o dever que lhes cabia de indicar meios executivos menos onerosos e mais eficazes para a satisfação do direito executado, atraindo, assim, a consequência prevista no art. 805, parágrafo único, do CPC/15, de manutenção da medida questionada, ressalvada alteração posterior. 16. Recurso em habeas corpus desprovido. ..EMEN: (g.n.) (RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 99606 2018.01.50671-9, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/11/2018 .)”*

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PEDIDO DE APREENSÃO DE CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. MEDIDA COERCITIVA. ART. 139, IV, CPC. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. Ainda que a execução se processe em benefício do credor e que o art. 139, inc. IV, do CPC preveja que cabe ao juiz determinar medidas atípicas para compelir o devedor ao pagamento da dívida, tais disposições submetem-se às garantias constitucionais e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 2. O juiz condutor do feito não pode determinar a aplicação de medidas executivas atípicas ineficazes que restringem os direitos fundamentais dos devedores (CF, art. 5º, XV) sem garantir a satisfação do crédito. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. (TJ-GO - AI: 05006262120188090000, Relator: ORLOFF NEVES ROCHA, Data de Julgamento: 11/04/2019, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 11/04/2019)”

As medidas requeridas pela agravante apresentam-se excedentes dos limites de razoabilidade e proporcionalidade exigíveis para aplicação do art. 139, IV do CPC, pelo que descabe seu deferimento.

Posto isto, indefiro a antecipação e tutela requerida.

Comunique-se à agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016334-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

RECORRENTE: VOGEL SOLUCOES EM TELECOMUNICACOES E INFORMATICA S.A.

Advogados do(a) RECORRENTE: PAULO DE FIGUEIREDO FERAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, PEDRO HENRIQUE REZENDE SIMAO - MG104025-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DA DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de tutela cautelar antecedente/efeito suspensivo requerido por Vogel Soluções em Telecomunicações e Informática S/A. relativo a recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu o mandado de segurança originário sem resolução do mérito.

No mandado de segurança originário, a requerente pugna pela não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como pela compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

Houve concessão de liminar. Processado o feito, sobreveio a sentença extintiva, em suma, sob o fundamento de que ao caso concreto aplica-se o verbete da Súmula 269 do Supremo Tribunal “*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*”.

Nas razões de apelação, o que reverbera no presente pedido, a requerente afirma a possibilidade de requerer a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a possibilidade de pedir a compensação, em sede de mandado de segurança. Pugna pelo afastamento da aplicação da Súmula 269/STF no caso concreto, com a consequente aplicação da Súmula 213 do STJ. Ao fim, requer: “*(...) seja concedido efeito suspensivo à apelação interposta nos autos do Mandado de segurança nº 5008357-96.2017.4.03.6100 para que sejam restabelecidos os efeitos da decisão que havia deferido a liminar para suspender a exigibilidade dos créditos tributários decorrentes da não inclusão do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e da COFINS*”.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

A requerente, no *mandamus*, realizou os seguintes pedidos:

“*(...) seja o presente mandamus julgado totalmente procedente para assegurar o direito das IMPETRANTES em não se sujeitar à inclusão de qualquer parcela relativa ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive após as alterações ao regime de tributação dessas contribuições instituídas pela Lei nº 12.973/14, bem como seja declarado o seu direito de compensar os valores pagos a maior nos últimos cinco anos, devidamente corrigidos, em decorrência da referida inclusão*”.

Nos termos da Súmula 213/STJ, o “*mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*”.

Entendo que, atualmente, não há razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia em sede de mandado de segurança.

Nesse sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo e. Des. Fed. Nelton dos Santos no julgamento do processo nº 2015.61.12.003849-7:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. *O mandado de segurança é via adequada para a restituição de valores pagos indevidamente. Toda a jurisprudência clássica acerca do mandado de segurança, inclusive de estatura sumular, foi construída sob a égide dos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973, que reservavam a força executiva para as sentenças condenatórias. Esse quadro começou a alterar-se ainda na vigência do CPC de 1973, que, por meio de uma de suas reformas, passou a conferir força executiva às sentenças declaratórias. O CPC de 2015 preservou esse entendimento, nada justificando, a esta altura da evolução do direito processual civil, a inviabilidade do cumprimento de sentença proferida em mandado de segurança, ainda que dela resulte obrigação de pagar quantia. É curioso, aliás, que sempre se tenha admitido essa possibilidade com relação às verbas devidas a partir da impetração e não às anteriores a ela. Hoje, não subsiste qualquer razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia, máxime quando se sabe que a pessoa jurídica de direito público compõe a relação processual, direta ou indiretamente.*
2. *Rejeitada a preliminar de inadequação da via eleita.*
3. *No que tange à ausência de comprovação do pretense ato coator (não cabimento de mandado de segurança contra ato normativo geral e abstrato), nota-se que, no caso, não se trata de mandado de segurança impetrado contra a lei em tese, mas contra os efeitos concretos da norma, visto que a ausência de recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, poderá acarretar a autuação pela autoridade fiscal impetrada. Rejeito, também, a preliminar de ausência de comprovação do pretense ato coator.*
4. *A alegação de decadência não merece ser acolhida, pois segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o lapso decadencial de cento e vinte dias aos mandados de segurança tendentes à compensação tributária.*
5. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*
6. *A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.*
7. *Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.*
8. *A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.*
9. *A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.*
10. *Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.*

Sendo o mandado de segurança via adequada para o eventual reconhecimento de direito líquido e certo consistente na ilegalidade da cobrança de tributos e também para o pedido de compensação, milita a favor da requerente a plausibilidade do direito invocado no tocante ao afastamento da decisão de piso.

Quanto à matéria de fundo, é pacífica, nesta terceira turma, a aplicação da tese relativa ao tema 69, decidida com repercussão geral no julgamento do RE 574.706/PR, no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

A exigência do PIS e da COFINS com o ICMS compondo suas bases de cálculo, em desalinho com o entendimento do STF, pode gerar prejuízos econômicos à requerente, restando caracterizado o *periculum in mora*.

Ante o exposto, **concedo a tutela cautelar antecedente** a fim de afastar, até decisão a ser proferida no julgamento do recurso de apelação, a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como afastar a necessidade de recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo em relação ao período em que a liminar de primeira instância permaneceu revogada.

Comunique-se. Publique-se.

Intime-se a União Federal.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

(d)

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007282-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO CHEANG - SC28431-A, SILVANO DENEGA SOUZA - SC26645

D E C I S Ã O

Vistos. Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000897-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000897-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	JULIANA MOREIRA DE JESUS incapaz
ADVOGADO	:	SP220739 LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MANOEL ALVES DE JESUS
ADVOGADO	:	SP220739 LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00258383120154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que a determinação de fornecimento do medicamento se deu por meio de decisão proferida neste agravo de instrumento, e tendo em vista a atual fase processual da ação originária, reitere-se a intimação da agravante para que junte aos presentes autos relatório e pedido médico atualizados, de modo a justificar a necessidade da medicação em discussão, sob pena de revogação da tutela concedida. Esclarece-se, desde logo que, se tais documentos forem apresentados por cópias, deverão ser autenticadas, em cartório próprio ou terem a sua autenticidade declarada pelo advogado constituído nos autos.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017824-64.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.017824-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	ANTONIO CELSO CIPRIANI e outros(as)
	:	MARISE PEREIRA FONTANA CIPRIANI
	:	DENILDA PEREIRA FONTANA
AGRAVADO(A)	:	ROBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP018146 ANTONIO CEZAR PELUSO
	:	SP139461 ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA
AGRAVADO(A)	:	FLAVIO MARCIO BONSEGNO CARVALHO
	:	JOAO CARLOS CORREA CENTENO
	:	PEDRO JOSE DA SILVA MATTOS
	:	GABRIEL ATHAYDE
	:	ROBERTO ARATANGY
	:	HUMBERTO CERRUTTI FILHO
	:	PAULO ENRIQUE MORAES COCO
	:	FERNANDO PAES DE BARROS
	:	MARIO SERGIO THURLER
	:	DOMINGOS PINTO DA SILVA

	:	RICARDO VASTELLA JUNIOR
	:	AFONSO EUCLIDES DE OLIVA COELHO
	:	FERNANDO ANTONIO DANTAS
	:	ALCIO CARVALHO PORTELLA
	:	CARLOS AUGUSTO DA COSTA BADRA
	:	JOSE HUMBERTO BARBACENA
AGRAVADO(A)	:	THOMAS ANTHONY BLOWER
ADVOGADO	:	SP195691 ANTONIO CARLOS GUIMARÃES GONÇALVES
AGRAVADO(A)	:	EMIDIO CIPRIANI
PARTE RÉ	:	TRANSBRASIL S/A LINHAS AEREAS massa falida
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00314426720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 1.058/1.060: Nada a prover.
2. Cumpra-se o item 2 do **despacho** de fl. 1.053.

Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016370-73.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016370-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	LAERCIO FAUSTINO DE MELLO
ADVOGADO	:	SP320815 ELIZANGELA CARDOZO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	MERCADO FOMENTO MERCANTIL LTDA
	:	MAFALDA PALERMO DE MELLO
ADVOGADO	:	SP320815 ELIZANGELA CARDOZO DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00086712720074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Torno sem efeito a decisão monocrática de f. 529-529v, ao fim de determinar o prosseguimento do presente recurso, e juro prejudicados os embargos de declaração de f. 531-536.

Intimem-se.

Após, à conclusão.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013201-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIAL LEVORIN S A

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, GERSON STOCCO DE SIQUEIRA - RJ75970, ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015671-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: GROW JOGOS E BRINQUEDOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que condicionou o recebimento dos embargos à execução fiscal por ela opostos à adoção das "providências pertinentes à demonstração da incapacidade patrimonial, colacionando aos autos as últimas 03 (três) cópias das declarações de imposto de renda" ou à promoção da "garantia integral do Juízo nos autos da EXECUÇÃO FISCAL, sob pena de extinção dos Embargos opostos sem o exame do seu mérito, nos termos do Art. 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015"

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A ausência de garantia integral do juízo não obsta o recebimento dos embargos à execução fiscal, porquanto o reforço pode ser determinado a qualquer tempo.

No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, o c. STJ consolidou o entendimento de que "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora".

Resaltou-se, outrossim, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente".

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, proferida nos seguintes termos:

"O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar feito submetido ao regime dos recursos repetitivos, já decidiu que há necessidade de prova conclusiva acerca da inexistência de patrimônio, para que os Embargos sejam processados independentemente da garantia integral do Juízo (1º do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais)

(...)

a regra da garantia integral do Juízo (artigo 16, 1º, da LEF) apenas é flexibilizada pelo princípio da ampla defesa, admitindo-se o ajuizamento de Embargos à Execução com garantia parcial do Juízo, quando há prova suficiente sobre o estado de incapacidade econômica da parte executada. Não produzida a prova em questão, obriga-se a parte a cumprir integralmente a regra fixada pelo artigo 16, 1º, da Lei 6.830/80, sob pena de extinção dos Embargos à Execução sem exame do seu mérito. Anoto, ademais, que não se admite que a parte apresente Embargos à Execução sem qualquer espécie de garantia do Juízo, pois, em casos dessa natureza, sequer teve início o prazo para ajuizamento de tal ação (artigo 16 da LEF) e a Execução Fiscal, provavelmente, será encaminhada ao arquivo na forma do artigo 40 da LEF. E nem se diga que no caso exposto no parágrafo acima a parte ficaria privada de meios para exercer sua ampla defesa, pois o ordenamento prevê instrumentos para tanto (ação anulatória do crédito fiscal e a exceção de pré-executividade, por exemplo).

Deste modo, determino a intimação da Embargante para que, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, adote as providências pertinentes à demonstração da incapacidade patrimonial, colacionando aos autos as últimas 03 (três) cópias das declarações de imposto de renda, ou promova a garantia integral do Juízo nos autos da EXECUÇÃO FISCAL, sob pena de extinção dos Embargos opostos sem o exame do seu mérito, nos termos do Art. 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015. Após, conclusos".

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010113-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: GUILHERME ROMERO, SKY CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, SKY EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SUL DE MINAS LTDA, SKY CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS JARDIM PRIMA VERA ALTEROSA LTDA, SKY CONSTRUCOES EMPREENDIMENTOS JARDIM EUROPA ALPINOPOLIS LTDA, SKY CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS TRES CORACOES LTDA, SKY CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS JARDIM DA COLINA LTDA, SKY CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS NOVA SERRANA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, mantendo a inclusão dos agravantes no polo passivo da ação ao fundamento de existência de grupo econômico.

Alegam, em síntese, a ausência de elementos para a configuração de grupo econômico.

DECIDO.

Com a deliberação judicial envolvendo o reconhecimento de grupo econômico o Juízo de origem considerou elementos e documentos apresentados pela agravada. Outrossim, com a oposição da exceção de pre-executividade os executados aduziram perante o Juízo de origem plexo argumentativo envolvendo inúmeros documentos.

Nesse sentido, intimem-se os agravantes para, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso, juntar todos os documentos constantes do processo de origem a partir do pedido formulado pela exequente envolvendo a tese de grupo econômico.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016324-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: PRONTO ATENDIMENTO SUPREMO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIRLLES HUMBERTO RUBEN LUNETTA - SP369315, GUSTAVO ANTUNES YAMAMOTO - SP366069, UBIRATAN COSTODIO - SP181240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Diante da certidão retro, noticiando a ausência de recolhimento das custas processuais, providencie a recorrente, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, conforme determina o art. 1.007, § 4º, do CPC de 2015, sob pena de deserção.

Outrossim, traga a agravante aos autos no prazo assinalado, sob pena de negativa de seguimento, cópia da decisão agravada, bem assim dos documentos que reputar indispensáveis ao deslinde da questão proposta.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016077-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: LEANDRO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Verifico que o agravante anexou vasta documentação, todavia deixou de instruir este recurso com as peças obrigatórias, tais como da petição que ensejou a decisão agravada, a própria decisão agravada e o respectivo comprovante de intimação, além do que inexistente procuração, porquanto aquela anexada no Id 73179567 é apócrifa.

Assim, com fundamento no artigo 1.017, § 3º, do CPC, apresente o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, as peças indicadas e regularize sua representação processual, sob pena de não conhecimento deste recurso.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Int.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016132-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYARA DA SILVA CRUZ - SP344302

AGRAVADO: NOTRIA INDUSTRIA E COMERCIO DE FILTROS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) contra decisão que, em mandado de segurança impetrado por Notria Indústria e Comércio de Filtros Ltda. contra ato do Delegado da Alfândega do Porto de Santos, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada “que, no prazo de 48 horas, libere à impetrante as mercadorias descritas na inicial (DI nº 19/0870248-8), independentemente de caução, da reclassificação e do recolhimento de multas e diferenças de tributos.

A agravante sustenta, em resumo, que a liberação liminar da carga contraria a legislação aduaneira, que autoriza a liberação de mercadoria apenas com o oferecimento de caução (arts. 50 e 51, §§ 1º e 2º, do Decreto-lei nº 37/66, do art. 39, do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 48, § 1º, da IN SRF nº 680/2006, arts. 570 e 571 do Decreto nº 6.759, de 2009 e da Portaria MF nº 389, de 1976). Também argumenta não ser possível, em mandado de segurança, a concessão de liminar cujo objeto seja a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, haja vista a vedação legal expressa no § 2º do art. 7º da Lei n. 12.016/2009, bem como a natureza satisfativa do provimento, que esgota o objeto da demanda e revela-se irreversível. Afirma que, ante a constatação da errônea do código tarifário utilizado pelo importador na classificação da carga, a autoridade impetrada agiu estritamente dentro dos parâmetros legais, aplicando ao caso o previsto em lei para o despacho aduaneiro, não havendo que se falar em inadequação de sua conduta concernente à exigência de caução para liberação da mercadoria descrita na DI nº 19/0870248-8. Aponta *periculum in mora* decorrente do cumprimento da liminar, razão por que postula a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, a fim de impedir a imediata liberação dos bens importados.

É o necessário. **Decido.**

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo haver plausibilidade nas razões expendidas pela agravante.

O Código de Processo Civil disciplina que a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência (artigo 294), sendo que a tutela de urgência “*será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil ao processo*” (artigo 300).

No caso concreto, há de se considerar que a retenção da carga importada decorreu unicamente da divergência na classificação fiscal da mercadoria (NCM 8421.29.90 informado pelo importador, em vez de NCM 8421.23.00 adotado pela alfândega).

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, via de regra, a mera irregularidade na classificação fiscal, caso não evidenciada fraude ou outras ilegalidades que dão ensejo à aplicação de pena de perdimento de bens, não permite que a autoridade aduaneira condicione a liberação das mercadorias apreendidas ao pagamento da diferença de tributos relativa à reclassificação.

Contudo, entendo cabível a liberação dos bens desde que prestada caução, a ser arbitrada pela autoridade fiscal nos termos da legislação aduaneira. Com efeito, é possível que o Fisco condicione a liberação da mercadoria retida, pendente do cumprimento de exigência fiscal, à prestação de caução idônea no montante dos tributos e multas decorrentes da operação de importação, nos termos do art. 51, parágrafos 1º e 2º, do DL 37/66 e art. 571 do Regulamento Aduaneiro:

Art. 51 - Concluída a conferência aduaneira, sem exigência fiscal relativamente a valor aduaneiro, classificação ou outros elementos do despacho, a mercadoria será desembaraçada e posta à disposição do importador. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º - Se, no curso da conferência aduaneira, houver exigência fiscal na forma deste artigo, a mercadoria poderá ser desembaraçada, desde que, na forma do regulamento, sejam adotadas as indispensáveis cautelas fiscais. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 2º - O regulamento disporá sobre os casos em que a mercadoria poderá ser posta à disposição do importador antecipadamente ao desembaraço. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

Art. 571. Desembaraço aduaneiro na importação é o ato pelo qual é registrada a conclusão da conferência aduaneira (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 51, caput, com a redação dada pelo Decreto-Lei no 2.472, de 1988, art. 2o).

§ 1º Não será desembaraçada a mercadoria: (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

I - cuja exigência de crédito tributário no curso da conferência aduaneira esteja pendente de atendimento, salvo nas hipóteses autorizadas pelo Ministro de Estado da Fazenda, mediante a prestação de garantia (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 51, § 1º, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988, art. 2º; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 39); e (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

II - enquanto não apresentados os documentos referidos nos incisos I a III do caput do art. 553. (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

Em idêntico sentido, são os julgados desta Turma:

DIREITO ADUANEIRO. ADMINISTRATIVO. ERRO NA CLASSIFICAÇÃO DO PRODUTO. APURAÇÃO CRÉDITO DEVIDO. INTERRUÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO. RETENÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. POSSIBILIDADE.

1. *A jurisprudência é pacífica no sentido de que no caso de reclassificação tarifária e apuração de crédito tributário devido, ainda que suspensa a exigibilidade do tributo por questionamento na via administrativa, a exigência da diferença devida para prosseguimento do despacho aduaneiro não configura retenção de mercadorias e, conseqüentemente sanção política.*

2. *A legislação aduaneira prevê procedimento próprio para nacionalização de importação, devendo ser observada, em homenagem ao princípio da legalidade, ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário.*

3. *Se o contribuinte não quer aguardar a tramitação regular do procedimento, em observância ao devido processo legal, pode valer-se da faculdade de pagar ou garantir o crédito tributário decorrente da reclassificação tarifária.*

4. O recolhimento dos tributos, ou, ainda, a prestação de garantia na via administrativa como condição de procedibilidade para o prosseguimento do despacho aduaneiro não se revela ilegal.

5. *Não há falar em violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, razoabilidade, proporcionalidade, livre iniciativa, propriedade, moralidade e eficiência administrativas, bem como às Súmulas 70, 323 e 547/STF visto não se tratar de apreensão de bens como meio coercitivo para pagamento de tributos, já que existe previsão na legislação aduaneira, de interrupção do despacho aduaneiro para regularização nos termos do artigo 570 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 6.759/2009.*

6. *Apelação desprovida.*

(TRF3, AC 344373 - 0000200-35.2011.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1: 10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA QUANTO À CLASSIFICAÇÃO FISCAL MERCADORIAS. RETENÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS. PARALISAÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO. ILEGALIDADE.

1. *Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, cuja reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 não ocorreu.*

2. *Afastada a alegação de descabimento da via eleita porquanto, a par da divergência acerca da correta classificação da mercadoria importada, a ser discutida em via própria, a impetrante comprovou a violação de seu direito líquido e certo, qual seja, a retenção da mercadoria como meio para cobrança de tributos.*

3. *A retenção das mercadorias importadas se deu em razão de divergência entre a classificação fiscal adotada pelo importador e a considerada correta pela Receita Federal, uma vez que discordam a respeito da inclusão ou não dos livros com brinquedos no conceito de quebra-cabeças.*

4. *A revisão e conferência da documentação e dos bens importados encontra previsão legal, sendo, ainda, a apreensão de bens pela autoridade alfandegária, justificável em determinadas situações e por prazo determinado, decorrência de seu poder de polícia e atividade de agente de fiscalização tributária.*

5. *Encontrando-se a mercadoria suficientemente descrita e com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário existente, há a possibilidade de sua alteração pelo Fisco, independentemente da atuação da contribuinte, lavrando-se o respectivo auto para a exigência dos tributos eventualmente devidos, o que pode ocorrer sem a necessidade de retenção das mercadorias.*

6. *A retenção da mercadoria como meio para a exigência dos impostos e multas correspondentes é vedada nos termos da Súmula nº 323 do Supremo Tribunal Federal.*

7. A dúvida acerca da correta classificação não poderá obstar a liberação do bem, **podendo o Fisco exigir, se for o caso, para a entrega da mercadoria, a correspondente caução.**

8. A interrupção do despacho aduaneiro, equivale ao ato administrativo de apreensão de bens, porquanto não importa o nome que se dê para a hipótese, a consequência, para ambos os casos, é a privação indevida, ao proprietário, dos bens que lhe pertencem, o que é ilegal.

9. Agravo não conhecido. Apelação desprovida.

(TRF3, AC 317523 - 0025037-62.2008.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1: 30/09/2016)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA QUANTO À CLASSIFICAÇÃO FISCAL MERCADORIAS. RETENÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS. PARALISAÇÃO DO DESPA ADUANEIRO. ILEGALIDADE CONFIGURADA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. A retenção mercadorias importadas pelo impetrante se deu em razão de divergência entre a classificação fiscal adotada por este e a considerada correta pela Receita Federal, uma vez que discordam a respeito da inclusão ou não dos jogos de videogame no conceito de software. 2. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária. Ato administrativo com conseqüências jurídicas para o contribuinte, posto que, o desembaraço do bem sem qualquer ressalva, implica na homologação expressa do ato pela administração, com ele aquiescendo e validando-o. 3. A apreensão de bens pela autoridade é justificável em determinadas situações e por prazo determinado, desde que imprescindíveis para o seu posterior desembaraço, como, por exemplo, para serem periciadas, destinadas a uma correta valoração, classificação tarifária ou, ainda, no caso de conhecimento de fato ou da existência de indícios que requeiram a necessidade de sua verificação. 4. Na hipótese vertente, verifica-se que o Fisco manteve a mercadoria apreendida em virtude de divergência na classificação fiscal adotada, como meio para a exigência dos impostos correspondentes, conforme se observa da Intimação EQDEI N° 195/10, o que é vedado nos termos da Súmula n° 323 do Supremo Tribunal Federal. 5. Encontrando-se a mercadoria corretamente descrita e com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário existente, há a possibilidade de sua alteração pelo Fisco, independentemente da atuação da autoridade, lavrando-se o respectivo auto para a exigência dos tributos eventualmente devidos. 6. **Tais questionamentos não poderão obstar a liberação do bem, ainda que seja mediante caução, conforme dispõe a lei, pois agindo assim, ou seja, retendo-se o bem, o ato, até então legítimo, se tornará ilegal e passível de correção judicial.** 7. Tendo em vista que não restou demonstrada nos autos qualquer ilegalidade na importação dos bens, remanescendo apenas a divergência acerca da classificação fiscal adotada, deve ser mantida a sentença que determinou a liberação das mercadorias, ressalvando-se o direito do Fisco de autuar e lançar os tributos que entende devidos, na classificação que considerou correta de acordo com a descrição feita pela impetrante. 8. Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REOMS 00180026520104036105, Sexta Turma, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, e-DJF3 Judicial 1: 26/02/2014)

Quanto a essa questão, mostra-se manifestamente descabida a aplicação da Súmula n. 323 do Supremo Tribunal Federal, a qual não foi editada sob a perspectiva da análise da legislação aduaneira, tampouco da imperiosa necessidade de proteção de valores constitucionais os quais constituem o fundamento do controle do comércio exterior que impõe condições para a introdução de mercadorias no mercado nacional.

A propósito, pertinente destacar o seguinte julgado desta Turma, perfilhando idêntico entendimento:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTERRUÇÃO DE DESPACHO ADUANEIRO. DIVERGÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. DESMARRAÇO DE MERCADORIA MEDIANTE CAUÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 323 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE MANDAMUS RESTRITO ÀS IMPORTAÇÕES RELATADAS NA IMPETRAÇÃO. 1. Versando a espécie sobre paralisação de despacho aduaneiro, nos termos do Decreto 6.759/2009, afasta-se a aplicação da Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal, vez que não se trata de apreensão de mercadoria. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. 2. Mesmo que, sob enfoque eficaz, a medida fosse entendida como equivalente à apreensão, não se chegaria à conclusão diversa. Com efeito, o datado verbete (editado há mais de cinquenta anos, anteriormente, portanto, ao Código Tributário Nacional, ao Decreto-Lei 37/1966 e ao Decreto-Lei 1.455/1976, que presentemente regem a matéria) tem por escopo obstar efetiva retenção ou apreensão de mercadoria, sem embasamento hierárquico-normativo suficiente (como era o caso discutido no RE 39.933, vértice da súmula referida, que não tratava de direito aduaneiro, mas, sim, de taxa municipal indenizatória por despesas com rodovias), para exigir-se o pagamento de tributo. No caso dos autos, contudo, a paralisação do despacho aduaneiro para pagamento, discussão ou caucionamento de crédito administrativo ou tributário tem lastro normativo expresso, recepcionado pela Constituição, com estatuta de legislação ordinária federal (artigo 51, §§1º e 2º, do Decreto-lei 37/1966, e artigo 39 do Decreto-Lei 1.455/1976), a afastar o enquadramento da conduta como ilegalmente coercitiva. Precedentes desta Corte. 3. O prosseguimento do despacho aduaneiro prescinde, a rigor, de pagamento do tributo exigido, já que, nos casos em que o único óbice ao desembaraço aduaneiro for a existência de crédito em aberto a favor da Administração, o procedimento pode ser concluído mediante a apresentação de simples garantia, nos termos da Portaria 389/1976 do Ministério da Fazenda (sendo admitidas para tal fim, inclusive, fianças-bancárias). Desta feita, não há que se dizer ser imposta a quitação das diferenças que a autoridade aduaneira entende devidas, para fim de conclusão do despacho aduaneiro. 4. À proporção em que o mandado de segurança resguarda direito líquido e certo frente à coação ilegal já ocorrida ou iminente, não é possível a concessão de ordem abstrata para eventos futuros indefinidos, tampouco o alargamento de seu escopo durante o processamento do feito, para que abarque alegadas novas coações congêneres às inicialmente especificadas ao Juízo. 5. Recurso desprovido.

(TRF3, Ap 00078724320154036104, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1: 13/09/2017)

Consigno, ademais, ser irrelevante o fato de ter o contribuinte apresentado manifestação de inconformidade em relação às exigências fiscais impostas. Isso porque a prestação de caução consiste em etapa inserida no devido processo legal - plenamente justificável em vista à necessidade de proteger a higidez do comércio exterior - que viabiliza ao importador a liberação antecipada de sua mercadoria retida motivadamente pela autoridade aduaneira, caso não se pretenda aguardar a conclusão do procedimento especial de controle.

No mesmo sentido, já decidiu esta Turma:

DIREITO ADUANEIRO. REVISÃO DE CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. CANAL CINZA. DESPACHO ADUANEIRO INTERROMPIDO. IMPUGNAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. LIBERAÇÃO. CAUÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. O mandado de segurança não discute a questão da classificação tarifária correta para o caso concreto, mas apenas a **retenção das mercadorias**, ao argumento de que configura coação dirigida ao pagamento de tributo, vedada pela jurisprudência (Súmula 323/STF).
2. Não se trata de apreensão de bens como meio coercitivo para pagamento de tributos, já que existe previsão na legislação de interrupção do despacho aduaneiro para regularização nos termos do artigo 570 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 6.759, de 05/02/2009. **Apurada a existência de crédito tributário a ser satisfeito, o contribuinte pode manifestar inconformidade, após o que cabe à autoridade efetuar o lançamento, aguardando as providências do importador, o qual pode efetuar pagamento para que prossiga o despacho aduaneiro.**
3. Caso em que a DI 15/0350578-4, relativa à mercadoria retida, foi registrada no SISCOMEX, mantida a classificação tarifária pelo contribuinte, apesar da solicitação de retificação, após verificação física, com despacho aduaneiro interrompido e seleção de tais bens para o canal cinza de conferência aduaneira.
4. Os elementos constantes dos autos permitem concluir que a autoridade alfandegária entendeu incorreta a classificação fiscal NCM atribuída pela impetrante, o que ensejaria tributação complementar, através da constituição de ofício, conforme dispõe o artigo 42, §§ da IN 680/2009.

5. Não se trata de mera retenção de mercadorias como condição para adimplemento de tributo, até porque a legislação prevê procedimento próprio de nacionalização de importação. *Se o contribuinte não quer aguardar a tramitação regular do procedimento, em observância ao devido processo legal, por quaisquer motivos que sejam, pode valer-se da faculdade de pagar ou garantir o crédito tributário decorrente da reclassificação aduaneira.*

6. *Apelação e remessa oficial providas.*

(TRF3, AC 360898 - 0004318-03.2015.4.03.6104, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1: 21/06/2017)

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se, **com urgência**, ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016363-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRA VADO: BRADESPLAN PARTICIPACOES LTDA., BRADSEG PARTICIPACOES S.A., BF PROMOTORA DE VENDAS LTDA., CIDADE DE DEUS COMPANHIA COMERCIAL DE PARTICIPACOES, NCD PARTICIPACOES LTDA., LEO KRAKOWIAK

Advogado do(a) AGRA VADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tornem cls.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016361-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: JOSE ESTEVAM FERREIRA JUNIOR MIGUEL

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO ZARDO JUNIOR - SP263202-A

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000641-85.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: USINA ACUCAREIRA S. MANOEL S/A.

Advogados do(a) APELANTE: ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO - SP2191000A, CRISTIANO SCORVO CONCEICAO - SP194984

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELA MATHEUS BATISTA SATO - SP186236-A, KARINA MORICONI - SP302648-A

DESPACHO

Vistos.

ID nº 67764093: Nada a prover, pois a irresignação apresentada já foi apreciada no voto condutor (ID nº 50697981) e a Advocacia Geral da União não mais integra o feito.

Intimem-se as partes embargadas para, querendo, manifestarem-se sobre os embargos de declaração opostos (ID nº 67438310), nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016267-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: SPECTRUS VIDEO E MULTIMIDIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VALVERDE UCHOA - SP147955

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016175-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYARA DA SILVA CRUZ - SP344302
AGRAVADO: HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-

São Paulo, 28 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 28265/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027662-79.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.027662-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
----------	---------------------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO
ADVOGADO	:	SP041732 VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DECLARAÇÃO. ART. 1.022 NCPC. CABIMENTO. EMBARGOS DO AUTOR REJEITADOS. EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL. ACOLHIDOS, EFEITOS INFRINGENTES.

-Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-A obrigação da apresentação da declaração do Imposto de Renda encontra-se expressamente prevista na legislação de regência, e, em especial no Decreto n.º 3000/99.

-Ainda, a exigência de apresentação da declaração não constitui meio coercitivo para pagamento de tributos, em razão de constituir obrigação acessória desvinculada do fato gerador do Imposto de Renda.

-Outrossim, a sanção imposta ao impetrante, prevista na IN/SRF 190/02 não viola a legislação do Imposto de Renda, porquanto a autoridade administrativa, no interesse da fiscalização e arrecadação de tributos, pode impor penalidades pelo descumprimento das obrigações tributárias, sejam elas acessórias ou principais. Na hipótese, inexistente erro material, tampouco afronta ao princípio da reserva legal, nos termos em que dispõe o art. 97 do CTN.

-No tocante aos honorários advocatícios, considerando-se a atuação e o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura (R\$ 1.000,00 em 02/12/2002), o local da prestação do serviço, o trabalho realizado, o tempo despendido para o seu deslinde e a complexidade da demanda, acolho o pedido da União e fixo o valor em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

-Anoto-se a inaplicabilidade do artigo 85 do CPC/2015 ao caso em exame, tendo em vista que a lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida rege a interposição do recurso.

-Embargos do autor rejeitados.

- Embargos da União Federal declaração acolhidos com efeitos infringentes

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, e acolher os embargos da União Federal, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-31.2006.4.03.6005/MS

	2006.60.05.001511-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOAO PAULO BENITES DOMINGUES
ADVOGADO	:	MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES e outro(a)
No. ORIG.	:	00015113120064036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EX-MILITAR. TREINAMENTO DE TIRO QUE TERIA GERADO PERDA AUDITIVA SEVERA NOS DOIS OUVIDOS. PERÍCIA JUDICIAL CONCLUSIVA PELA PERDA, MAS INCONCLUSIVA SOBRE A CAUSA. PROVA QUE APONTA PARA A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. EXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. DEVER DE INDENIZAR. MANUTENÇÃO DA INDENIZAÇÃO ARBITRADA PELA R. SENTENÇA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Ação de indenização, por danos morais, intentada contra a União, por ex-militar. O autor alega, em síntese, ter incorporado o 10º Regimento de Cavalaria Mecanizada Antônio João do Exército Brasileiro em 01 de março de 2001, quando foi considerado apto. Ocorre que, em meados de setembro de 2001, teria sido exposto a treinamento de tiros, com ruídos intensos, por longas horas (das 17 às 22

horas), sem que o exército proveesse proteção auricular. Após tal ocasião, apresentou sinais de surdez. Afirma ter sido licenciado em dezembro de 2001, apresentado perda auditiva severa nos dois ouvidos.

- A responsabilidade da União, por ação de indenização intentada contra o Exército Brasileiro, é fundada no § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

- Dessa forma, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, basta à vítima que a instrução probatória comprove a existência de fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o nexo de causalidade entre este e o dano a ser indenizado, sendo irrelevante, em casos de responsabilidade objetiva do Estado, a averiguação da culpa ou do dolo do agente.

- No caso concreto, a perícia judicial e suas complementações (fls. 101/102, 119/120 e 134/136), apontam para a existência de perda auditiva neurossensorial em grau severo, em ambos os ouvidos, mas confirmam que não podem atribuir a moléstia ao tempo do trabalho exercido no serviço militar, pois as causas podem ser variadas, e não há exames anteriores que comprovem a audição normal do autor antes do treinamento de tiro.

- Por outro lado, é fato incontroverso que o autor foi submetido a treinamento intenso de tiro, aguentando, por muitas horas seguidas, o barulho intenso dos tiros. A União também não contesta a argumentação do autor de que, na ocasião do treinamento, só foi fornecido algodão para a proteção dos ouvidos, mas não protetor auricular.

- Ademais, a prova mais contundente diz respeito à ficha militar do autor, apresentada pela União, na qual consta a ocorrência: "*convém ser encaminhado ao serviço de otorrino*", anotação essa feita em outubro de 2001, em data posterior ao treinamento de tiro, o qual ocorreu cerca de um mês antes (fls. 61).

- Reconhecida a conduta, neste caso omissiva, o nexo de causalidade e o dano, há o dever de indenizar.

- No tocante aos danos morais, a condenação deve ter relação direta com o dano e a indenização deve ressarcí-lo, procurando abarcar o prejuízo sofrido, embora de difícil mensuração, além de assumir, de forma acessória, o caráter punitivo.

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias constantes nos autos, entendo que a indenização arbitrada pela r. sentença, em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) atende de maneira satisfatória o caso concreto, devendo ser mantida.

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG), garantindo, inclusive, a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, conforme pleiteia a União, porque em conformidade com os precedentes citados.

- Por fim, quanto à verba honorária, de fato, as partes foram reciprocamente sucumbentes e, portanto, deve ser aplicada a regra do art. 86, do CPC/2015, sendo que a verba honorária ficou fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2.º, do CPC/2015, devendo cada parte arcar com metade da quantia citada. Sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, a verba a seu cargo fica suspensa, nos termos do artigo 98, § 3.º, do CPC/2015.

- Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008301-37.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.008301-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JUNIA MERCIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP023805 JOAO CHAGURI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. FRAUDE. CANCELAMENTO. POSSIBILIDADE

1. Reexame necessário não conhecido (artigo 475, § 2º, do CPC/73, aplicável à espécie).

2. Demonstra a existência de fraude na utilização do CPF da demandante, possível o seu cancelamento, com a emissão de nova inscrição.
3. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela apelante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, motivo pelo qual a sentença recorrida deve ser mantida por seus próprios fundamentos.
4. A sentença recorrida, cuja fundamentação se adota, encontra-se em conformidade com o entendimento deste colegiado.
5. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "*per relationem*" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)*". Precedentes do E. STF e do C. STJ.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002133-03.2008.4.03.6115/SP

	2008.61.15.002133-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO	:	SP227782 BRUNA RAQUEL RIBEIRO PANCHORRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO	:	SP227782 BRUNA RAQUEL RIBEIRO PANCHORRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021330320084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - TAXA DE SINISTRO E COLETA DE LIXO - INEXIGIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA AFASTADA - SENTENÇA REFORMADA.

1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN). O marco inicial para contagem do prazo prescricional para a cobrança judicial do Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU) é o dia seguinte à data estipulada para o vencimento da cobrança do tributo (STJ, REsp 1.641.011/PA, submetido ao regime de recursos repetitivos - Tema 980).
2. O ajuizamento da execução fiscal foi posterior à LC nº 118/05. Assim, a **interrupção do prazo prescricional** ocorre com o **despacho do juiz que ordena a citação** (art. 174, parágrafo único, I, CTN). Havendo citação válida dentro do prazo legal (art. 219, §§1º e 2º, do CPC/73; art. 240, §§ 1º e 2º, do CPC/2015) ou cujo atraso não seja de responsabilidade exclusiva da exequente (Súmula 106 do C. STJ), a interrupção **retroagirá à data da propositura da execução fiscal**.
3. Considerando que na hipótese dos autos o vencimento dos tributos sob cobrança ocorreu entre o ano de 2000 e 2004, ao passo que a Execução Fiscal foi ajuizada em 30/07/2007, a citação foi determinada em 25/04/2008 e efetivada em 22/08/2008, encontram-se prescritos os créditos tributários com vencimentos anteriores a 25/04/2003.
5. Inexigibilidade da taxa de coleta de lixo, por referir-se a serviços inespecíficos ou indivisíveis. Jurisprudência consolidada no STF.
6. Inconstitucionalidade das taxas municipais cobradas para remunerar os serviços de combate e prevenção a incêndios (taxas de sinistro) (STF, RE 643.247SP, sob a sistemática da repercussão geral).
7. Recurso de apelação da União provido. Recurso de apelação do Município improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da União e negar provimento ao recurso de apelação do Município**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008613-41.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.008613-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO	:	SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00086134120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. TRIBUTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1025 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.
2. Não se verifica a existência de qualquer omissão no v. acórdão recorrido encontrando-se o julgado devidamente fundamentado, tendo analisado as questões postas a desate a contento, em especial a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.
3. Permanece hígida a conclusão lançada no julgado, não havendo qualquer omissão a ser sanada.
4. Quanto às demais alegações, ressalte-se que a União pretende conduzir debate não instaurado oportunamente sob o pretexto de prequestionamento da matéria, pleiteando, com seu recurso, que esta Turma proceda a apreciação de novas matérias, refugindo, assim, do âmbito dos embargos de declaração, os quais não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
5. O artigo 1.025 do Código de Processo Civil, esclarece que os elementos suscitados pela embargante serão considerados incluídos no acórdão *"para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade"*.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA
Relatora para o acórdão

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025657-75.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.025657-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP212392 MARCIO MORANO REGGIANI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Município de São Paulo SP
ADVOGADO	:	SP212392 MARCIO MORANO REGGIANI e outro(a)
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00256577520154036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

Os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo, pelo que é devida a condenação em honorários advocatícios.

Ocorre, porém, que diante da sucumbência recíproca consubstanciada no reconhecimento da inexigibilidade das taxas de limpeza e conservação, da taxa de prevenção de incêndios e da contribuição de melhoria inseridas na CDA nº 519.588-8/01-9 e da inaplicabilidade do princípio da imunidade tributária recíproca a débito de IPTU devido pela extinta RFFSA, de rigor a aplicação do art. 21, "caput", do CPC/73, afastando-se a incidência do art. 86 do CPC, haja vista que a sentença recorrida foi publicada antes da nova legislação processual civil.

Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão quanto aos ônus da sucumbência, mantendo, todavia, o resultado de desprovimento da apelação do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 28264/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-64.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.006816-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	DELTA CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO	:	RJ048237 ARMANDO MICELI FILHO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	DF018993 LUIZ CARLOS GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	MOHAMED KASSEN ABOU HAIKAL
ADVOGADO	:	SP075480 JOSE VASCONCELOS e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00068166420044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. ACIDENTE DE VEÍCULO. CAPOTAMENTO DEVIDO À MÁ CONSERVAÇÃO EM RODOVIA FEDERAL. COMPROVAÇÃO. DANOS MORAIS. DNIT E EMPRESA CONTRATADA PARA A EXECUÇÃO DE OBRAS DE MANUTENÇÃO NA PISTA. APELAÇÕES DOS CORRÉUS DESPROVIDAS.

- O DNIT é responsável, nos termos da Lei nº 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse

serviço público.

- Por outro lado, a Delta Construções S/A foi contratada para a realização de obras de manutenção da rodovia, através de contrato administrativo (fls. 140/144), e era responsável pela conservação e recuperação da área do acidente.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No caso concreto, na data de 06 de fevereiro de 2004, Mohamed Kassem Abou Haikal conduzia seu veículo pela Rodovia BR 135, na altura do km 20, no município de Santa Luz/PI, quando, ao tentar desviar dos buracos existentes na pista, perdeu o controle do automóvel e veio a capotar.
- A prova dos autos demonstra que o acidente ocorreu devido às más condições da rodovia, consoante a conclusão dos peritos à época (fls. 16).
- Quanto à responsabilidade da corre, saliento que foi igualmente comprovada. A Delta Construções S/A foi contratada, em 2002, para a execução de obras de manutenção e conserto da rodovia (fls. 140/144).
- O contrato tinha, por objeto, a manutenção da estrada no segmento do km 208 até o km 646,2. Considerando que o acidente ocorreu no km 328, na data de 06 de fevereiro de 2004, ocasião em que o contrato já estava em vigência há um ano e meio, há que se atribuir a responsabilidade à contratada.
- Assim, é possível verificar a responsabilidade de ambos os réus. Reconhecido o vínculo, existe o dever de indenizar.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, mantenho o valor da indenização, fixado pela r. sentença, em R\$. 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais).
- Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005064-50.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.005064-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	SILVIO ROBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP058062 SALVADOR GODOI FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	LUCAS FERNANDES NETO GONCALVES e outro(a)
	:	JAILTON ATAIDE GONCALVES
ADVOGADO	:	SP188237 STÉLIO MORGANTI DA COSTA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª S.S.J> SP
No. ORIG.	:	00050645020064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. ACIDENTE DE VEÍCULO COM DUAS VÍTIMAS FATAIS. ANIMAIS NA PISTA. VEÍCULO DE TERCEIRO QUE VEIO A COLIDIR COM O ANIMAL BOVINO, PERDER O CONTROLE, E ATINGIR O AUTOMÓVEL EM QUE ESTAVAM OS AUTORES. RESPONSABILIDADE DO DNIT E DO CONDUTOR DO VEÍCULO QUE ATINGIU O CARRO DOS AUTORES. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. DANOS MATERIAIS, CONSISTENTES NO PAGAMENTO DE PENSÃO MENSAL VITALÍCIA, AFASTADOS. APELAÇÕES DOS CORRÉUS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- No caso concreto, na data de 16 de agosto de 2003, Jailson Ataíde Gonçalves conduzia seu veículo pela Rodovia Fernão Dias, transportando suas esposa, seu filho (o coautor Lucas, na ocasião, com apenas 8 meses de idade), e a avó materna da criança quando

teve seu veículo atingido pela camionete do corréu Sílvio Roberto de Almeida, que vinha em sentido contrário. O irmão e tio dos autores, que seguia atrás em outro veículo, socorreu os autores, não conseguindo retirar do carro a tempo a mãe, Ana Lúcia Geralda Fernandes Gonçalves, e avó da criança, Maria Auxiliadora Fernandes Neto, as quais faleceram carbonizadas. A prova dos autos demonstra que o acidente ocorreu porque o corréu Sílvio, dirigindo seu automóvel, veio a atropelar um animal bovino na pista e, após perder o controle do veículo, atravessou o canteiro central e colidiu com o veículo dos autores.

- O parecer técnico do próprio DNIT reconhece que na área do acidente não havia cerca limítrofe, mas justifica a ausência com o fato de necessidade de trânsito de veículos e pedestres. No entanto, embora a justificativa seja plausível, existem formas de se evitar a fuga de animais para a pista, como a fiscalização, ainda mais se considerarmos o fato de que a região é conhecidamente zona rural.

- Quanto à responsabilidade do corréu Sílvio, saliento que foi igualmente comprovada. O citado parecer técnico destacou que o corréu estava acima do limite de velocidade de 80 km/h na rodovia. Ademais, há prova testemunhal no sentido de que o corréu foi alertado por outro motorista da existência de animais na pista e, mesmo assim, não reduziu a velocidade.

- Assim, é possível verificar a responsabilidade de ambos os réus. Reconhecido o vínculo, existe o dever de indenizar. Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, da existência de vítimas fatais e da prova inequívoca da culpa concorrente do DNIT e do motorista corréu no acidente, reduzo o valor da indenização para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos autores. Mantenho a proporção de 1/6 destes valores a cargo do corréu Sílvio e 5/6 para o DNIT.

- Sobre a referida quantia devem incidir juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, a partir do evento danoso, bem como correção monetária desde o arbitramento, nos termos da Súmula n.º 362, do STJ.

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- O pedido de pensão vitalícia, no entanto, deve ser julgado improcedente. Há prova de que a esposa do primeiro autor encontrava-se trabalhando na época do acidente, o que lhe ensejou a percepção do benefício previdenciário de pensão por morte (fls. 31).

- Por fim, considerando que cada parte decaiu de parte do pedido, serão elas responsáveis pelos honorários advocatícios de seus patronos (sucumbência recíproca).

- Apelações e remessa oficial parcialmente providas, para excluir da condenação os valores referentes a danos materiais (pensionamento), e reduzir a indenização por danos morais, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-79.2006.4.03.6124/SP

	2006.61.24.000029-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	RODOCON CONSTRUCOES RODOVIARIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP045688 PEDRO COVRE NETO e outro(a)
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	GILDA APARECIDA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000297920064036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. DEPRECADA A OITIVA DE TESTEMUNHAS. INTIMAÇÃO PELO JUÍZO DEPRECANTE. PRAZO DE 2 DIAS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARECIMENTO DO REPRESENTANTE LEGAL DO DNIT.

1. *In casu*, necessário o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo DNIT em sua apelação, decretando-se a nulidade da sentença em razão do exíguo prazo de 2 dias da sua intimação, inviabilizando seu comparecimento na audiência designada para 07/10/2011 perante o Juízo deprecado - 3ª Vara Cível da Comarca de Barra do Garças/MT, distante 500Km da capital daquele Estado.

2. Sentença anulada. Agravo retido provido. Apelações e remessa oficial, tida por submetida, prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido para anular a sentença, julgando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016256-12.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.016256-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00162561220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. SEGURADORA. ACIDENTE DE VEÍCULO. BURACOS NA PISTA. DANOS CONFIGURADOS.

- O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público.

- O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT é uma autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela lei 10.233/2001, e tem por objetivo implementar a política de infraestrutura do sistema federal de viação, compreendendo sua operação, manutenção, restauração ou reposição, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- No caso concreto, a Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais S/A objetiva a cobrança do montante de R\$ 31.208,20 (trinta e um mil, duzentos e oito reais e vinte centavos), a título de ressarcimento pelo pagamento de prêmio a segurado, por ocasião de acidente em rodovia federal.

- Sustenta que o DNIT tem o dever de vigilância e proteção aos usuários do serviço e que possui responsabilidade objetiva pelo risco do serviço.

- A parte autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva do DNIT e o nexo de causalidade entre elas. O conjunto probatório comprovou que o acidente decorreu da omissão do DNIT, pois foram encontrados vários buracos na pista.

- O boletim de ocorrência n.º 636656 (fls. 36/39) descreve o local do acidente como "pista de rolamento com estado de conservação ruim", com desnível e relata o acidente como decorrente de perda do controle da direção do veículo devido a ondulações na pista (fls. 37).

- Desta forma, é procedente o pedido, devendo o DNIT ser condenado ao pagamento do valor de R\$ 31.208,20 (trinta e um mil, duzentos e oito reais e vinte centavos).

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3.º e 4.º do Código de Processo Civil, de 1973.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011819-62.2012.4.03.6120/SP

	2012.61.20.011819-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	WILSON JELLMAYER
ADVOGADO	:	SP243976 MARCOS ROGÉRIO FELIX DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO ROBERTO BATISTINHA e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA JACOB BATISTINHA
ADVOGADO	:	SP253746 SABRINA WICHER NASSUTTI FIORE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EXCLUIDO(A)	:	RAIMUNDO PIRES DA SILVA e outros(as)
	:	JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN
	:	JOSE GIACOMO BACCARIN
	:	ALBERTO PAULO VASQUEZ
	:	WELLINGTON DINIZ MONTEIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00118196220124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AÇÃO POPULAR. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO E RESSARCIMENTO. PRESCRIÇÃO. PLANTIO DE CANA-DE-AÇÚCAR. COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. NECESSIDADE.

1. A pretensão de anulação ou de declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, por meio de ação popular, prescreve em 05 (cinco) anos (art. 21 da Lei n.º 4.717/65).
2. Considerando que a concessão do lote n.º 09 do Assentamento Bela Vista do Chibarro data de 1991 e a propositura da ação data de 28/11/2012, de rigor o reconhecimento da prescrição da ação popular em relação ao pedido anulatório e demais pedidos decorrentes da anulação do ato administrativo.
3. A pretensão ao ressarcimento por dano ao erário, formulada no âmbito da ação popular, prescreve em 05 (cinco) anos.
4. O primeiro e maior fundamento da ação popular constitui-se na lesividade de ato administrativo, nulo ou anulável porque ilegal, que venha a atingir o patrimônio público.
5. "*O fato de a Constituição Federal de 1988 ter alargado as hipóteses de cabimento da ação popular não tem o efeito de eximir o autor de comprovar a lesividade do ato, mesmo em se tratando de lesão à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural.*" (EREsp 260.821/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 13/02/2006)
6. Embora a pretensão preventiva direcionada ao INCRA seja amparável por ação popular, não procede a insurgência contra a exploração da área de assentamento com o cultivo de cana-de-açúcar porquanto não restou comprovado o prejuízo ao patrimônio público.
7. Apelação e reexame necessário a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010218-26.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.010218-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130030 PAULO ROBERTO DE FIGUEIREDO DANTAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	DJALMA MANOEL
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00102182620124036183 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO INSS. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS COM DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ERRO NO CANCELAMENTO DOS EMPRÉSTIMOS POR PARTE DO INSS QUE DETERMINOU SITUAÇÃO INDEVIDA DE INADIMPLÊNCIA DO SEGURADO E INSCRIÇÃO NO SERASA. CONSTRANGIMENTO COMPROVADO. DANOS MORAIS PROCEDENTES. VALOR DA INDENIZAÇÃO MANTIDO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Remessa oficial não conhecida: nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973, o reexame necessário não se aplica quando a condenação ou o direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
- O INSS, ao cumprir a decisão judicial de restabelecimento de benefício previdenciário, determinou erroneamente o cancelamento dos empréstimos consignados do autor perante o Banco Daycoval S/A. Essa medida ocasionou a devolução dos valores pagos pelo autor de seu empréstimo, irregularmente, para o INSS e gerou uma situação fictícia de inadimplência.
- O autor diligenciou junto ao INSS para regularizar a situação, conseguindo êxito somente após 3 (três) meses, quando a autarquia devolveu os valores para pagamento à instituição financeira (fls. 19). Durante esse período o autor enfrentou dificuldades financeiras e teve seu nome incluso no Serasa, conforme fez prova às fls. 34/45.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- O fato do Banco Daycoval S/A ter sido responsável pela inclusão do nome do autor no Serasa não excluiu a responsabilidade da autarquia, uma vez que tal procedência só foi determinada pela instituição financeira em virtude do equívoco do INSS.
- O apelado faz jus ao recebimento de indenização por dano moral.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, da gravidade dos fatos e das demais circunstâncias constantes nos autos, a indenização, fixada pela r. sentença em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), deve ser mantida, considerando-se que não houve recurso da parte autora.
- O recurso da autarquia, por outro lado, é procedente quanto ao pleito de modificação do critério de juros de mora e verba honorária. Os juros de mora devem ser fixados à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97 e a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3.º, do Código de Processo Civil/1973.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042755-39.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042755-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	GENY CARDOSO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP219982 ELIAS FORTUNATO
	:	SP327924 VAGNER LUIZ MAION
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GENY CARDOSO GUIMARAES

ADVOGADO	:	SP219982 ELIAS FORTUNATO
	:	SP327924 VAGNER LUIZ MAION
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00169-8 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTARQUIA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ERRO NO DEFERIMENTO PELA AUTARQUIA DA CONSIGNAÇÃO. APOSENTADORIA DE IDOSA COM ORDEM EXPRESSA DE BLOQUEIO DE QUALQUER EMPRÉSTIMO. DANOS MORAIS PROCEDENTES. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS IMPROCEDENTE.

- Preliminar de ilegitimidade passiva do INSS afastada: o que se discute nos autos não é a fraude de terceiros na obtenção de empréstimo consignado, a cargo da instituição financeira, mas, sim, a liberação deste pelo INSS, embora houvesse expressa ordem de bloqueio de qualquer consignação, pleiteada pela autora e deferida pela autarquia, com desconto em benefício previdenciário.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- O INSS liberou erroneamente empréstimo consignado na aposentadoria de idosa, a qual havia pleiteado anteriormente ordem de bloqueio em qualquer tipo de consignação.

- O próprio réu não contesta o documento de bloqueio (fls. 17) e não argumenta com qualquer ordem de desbloqueio anterior à fraude, portanto, é fato incontroverso que o benefício da autora estava bloqueado desde março de 2011, sendo considerado inapto para consignação.

- Assim, presente a omissão da autarquia em cumprir o bloqueio, o nexo de causalidade e o dano, há o dever de indenizar por danos morais, ainda mais considerando que se trata de pessoa idosa, humilde, a qual foi vítima fácil da malícia de terceiros.

- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, da gravidade dos fatos e das demais circunstâncias constantes nos autos, fixo a indenização em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando que a parte autora, desde a petição inicial pleiteia a fixação desta "em valor plausível a ser fixado por arbitramento" (fls. 06).

- Com relação aos consecutórios, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG), garantindo, inclusive, a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, porque em conformidade com os precedentes citados.

- Fica mantida a r. sentença na parte que determinou o cumprimento, pelo INSS, da ordem de bloqueio, a qual foi inclusive reiterada pela autora (fls. 18), bem como o cancelamento dos descontos do empréstimo irregularmente concedido.

- Considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno o INSS ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil/1973.

- Preliminar de ilegitimidade passiva do INSS rejeitada. Apelação da autora provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020510-91.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020510-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	VINICIOS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
No. ORIG.	:	00205109120134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. SEGURADORA. ACIDENTE DE VEÍCULO. BURACOS NA PISTA. DANOS CONFIGURADOS.

- Não conheço do agravo retido apresentado pela autora (fls. 327/339), visto que não reiterado em sede de apelação.
- O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público.
- O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT é uma autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela lei 10.233/2001, e tem por objetivo implementar a política de infraestrutura do sistema federal de viação, compreendendo sua operação, manutenção, restauração ou reposição, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No caso concreto, a Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais S/A objetiva a cobrança do montante de R\$ 33.967,88 (trinta e três mil, novecentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos), a título de ressarcimento pelo pagamento de prêmio a segurado, por ocasião de acidente em rodovia federal.
- Sustenta que o DNIT tem o dever de vigilância e proteção aos usuários do serviço e que possui responsabilidade objetiva pelo risco do serviço.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva do DNIT e o nexo de causalidade entre elas. O conjunto probatório comprovou que o acidente decorreu da omissão do DNIT, pois foram encontrados vários buracos na pista.
- O boletim de ocorrência n.º 509366 (fls. 53/57) descreve o local do acidente como "*pista de rolamento com muitos buracos*", agravando-se, ainda, as condições ruins o fato de estar chovendo no momento do acidente, pois a água da chuva impossibilita a real noção da dimensão dos buracos.
- Desta forma, é procedente o pedido, devendo o DNIT ser condenado ao pagamento do valor de R\$ 33.967,88 (trinta e três mil, novecentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos).
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, do Código de Processo Civil.
- Agravo retido não conhecido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-66.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.001860-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EDSON ROBERTO GALLO
ADVOGADO	:	SP096398 MARLI ALVES MIQUELETE e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDSON ROBERTO GALLO
ADVOGADO	:	SP096398 MARLI ALVES MIQUELETE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00018606620134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO INSS E DA CEF. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. GLOSA INDEVIDA PELO INSS. SITUAÇÃO FICTÍCIA DE INADIMPLÊNCIA DO AUTOR. DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

- Preliminares de ilegitimidade passiva do INSS e falta de interesse de agir afastadas: o que se discute nos autos é a glosa indevida, pela autarquia, de valores referentes a empréstimo bancário adquirido e pago pelo autor e a recomposição material e moral dos prejuízos causados por ambos os réu.
- No caso concreto, Edson Roberto Gallo, aposentado, contraiu três empréstimos consignados com a corré Caixa Econômica Federal. Ocorre que, após a quitação de dois deles, veio a tomar conhecimento que se encontrava inadimplente perante aquela instituição, vindo a receber diversos avisos de cobrança e a ter seu nome incluso nos órgãos de proteção ao crédito.
- Essa situação teve, como origem, a conduta do INSS que procedeu a glosa dos valores repassados à Caixa em virtude do cancelamento do benefício concedido ao autor e concessão de outro benefício, mais vantajoso para o autor, em sede judicial (fls. 176/177).
- Há prova nos autos que dois dos empréstimos consignados já estavam quitados perante a instituição financeira, e o terceiro estava na última parcela na data do ocorrido (janeiro de 2012, conforme fls. 25/26) e, ainda assim, o INSS efetuou a glosa dos valores, ressalte-se, já quitados, deixando o autor irregularmente em situação de inadimplência.
- O Instituto Nacional do Seguro Social, instituído com base na Lei nº 8.029/90, autarquia federal vinculada ao Ministério da Previdência Social, caracteriza-se como uma organização pública prestadora de serviços previdenciários para a sociedade brasileira, logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal. O mesmo comando constitucional aplica-se para a Caixa Econômica Federal, empresa pública prestadora de serviços públicos.
- Há, nos autos, prova de nexo de causalidade e responsabilidade dos dois corréus. O INSS por ter efetuado a glosa dos valores, incluindo os já quitados e a CEF por ter incluído o nome do autor no cadastro de inadimplentes, mesmo tendo conhecimento de que foi o INSS quem estornou a quantia e, ainda, pela retenção automática dos valores da conta do autor.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, da gravidade dos fatos e das demais circunstâncias constantes nos autos, fica mantida a indenização, fixada pela r. sentença em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um dos réus, acrescida de R\$ 3.000,00 somente para CEF, este valor em decorrência do débito indevido na conta do autor.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011992-78.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011992-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00119927820144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. SEGURADORA. ACIDENTE DE VEÍCULO. ANIMAL NA PISTA. DANOS CONFIGURADOS.

- O DNIT é responsável, nos termos da Lei nº 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público. A potencial responsabilidade da UNIÃO, em face da atuação da PRF nas rodovias federais, e de dono do animal motivador do acidente de trânsito, nos termos do art. 936 do CC/02, é de natureza solidária em relação à do DNIT, não afastando, assim, a legitimidade passiva deste, não havendo obrigação de a autora demandar em conjunto ou preferencialmente qualquer desses potenciais legitimados, razão pela qual pode ela optar por deduzir a lide somente contra o DNIT. O mesmo pode ser afirmado quanto a uma eventual legitimidade do dono do animal, que não afastaria a legitimidade da ré apontada pela autora.

- O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT é uma autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela lei 10.233/2001, e tem por objetivo implementar a política de infraestrutura do sistema federal de viação, compreendendo sua operação, manutenção, restauração ou reposição, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No caso concreto, a Itaú Seguros de Auto e Residência S/A objetiva a cobrança do montante de R\$ 50.650,00 (cinquenta mil, seiscentos e cinquenta reais), a título de ressarcimento pelo pagamento de prêmio ao segurado Manoel Rodrigues do Prado, por ocasião de acidente em rodovia federal.
- Sustenta que o DNIT tem o dever de vigilância e proteção aos usuários do serviço e que possui responsabilidade objetiva pelo risco do serviço.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva do DNIT e o nexo de causalidade entre elas. O conjunto probatório comprovou que o acidente decorreu da omissão do DNIT, pela existência de animal bovino na pista.
- O boletim de ocorrência n.º (fls. 49/53) relata a colisão com o animal solto, bem como a inexistência de sinalização quanto a possibilidade de presença de animais, mesmo sendo zona rural, e a faixa de domínio com estado de conservação regular e cerca danificada.
- Desta forma, é procedente o pedido, devendo o DNIT ser condenado ao pagamento do valor de R\$ 50.650,00 (cinquenta mil, seiscentos e cinquenta reais).
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG). Nestes termos, fica afastada a pretensão do DNIT de fixação da correção monetária nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, mantendo, no entanto, os juros de mora fixados com base no referido dispositivo porque em conformidade com os precedentes citados
- Por derradeiro, a fixação dos honorários advocatícios observou o disposto no art. 85 do NCPC, e levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor do proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, § 3º, I.
- Preliminar afastada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000522-46.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000522-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	:	SP162431 ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SPEED NOW COM/ DE ROUPAS LTDA e outro(a)
	:	HYUN JAE KIM
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00275308120134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. DISTRATO É MERA ETAPA DA EXTINÇÃO DA SOCIEDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO QUANTO À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Conforme dispõe o artigo 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado.
- É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.
- Assim, mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução

- sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário.
- Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.
 - Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.
 - Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"). Precedentes.
 - Quando à existência da dissolução irregular da executada originária, a questão foi resolvida pelo C. STJ, razão pela qual avanço sobre o tema.
 - No que tange à responsabilidade tributária do sócio apontado pela agravante a fl. 05, verifica-se que a r. decisão agravada não fez qualquer exame de mérito acerca do pedido de redirecionamento, sendo medida de rigor que se determine o prosseguimento do feito de execução, com a análise de tal requerimento, sob pena de indevida supressão de instância.
 - Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a existência de dissolução irregular e determinar que o juízo "a quo" analise a existência dos demais requisitos para o redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 28263/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006013-63.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.006013-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SEBASTIAO DE JESUS
ADVOGADO	:	SP146809 RICARDO LIVIANU e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF. INDEFERIMENTO INDEVIDO DE PARCELAS DO SEGURO-DESEMPREGO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No caso concreto, o autor, Sebastião de Jesus, narra que, em virtude da rescisão de contrato de trabalho, recebeu três parcelas de seguro-desemprego das cinco a que tinha direito. Quando foi sacar a quarta parcela, veio a tomar conhecimento que esta já havia sido sacada. Argumenta que foi instaurado inquérito policial, mas inconclusivo, restou arquivado.
- A ré não nega a ocorrência, inclusive não recorre da sentença de procedência. A devolutividade, portanto, diz respeito ao valor da indenização e critérios de juro de mora, uma vez que o dano e o nexo de causalidades são incontroversos.
- É evidente que a suspensão de benefício de seguro-desemprego pode gerar situação de inadimplência e danos maiores do que meros dissabores.
- Trata-se de verba alimentar, imprescindível no momento de maior necessidade da vida do trabalhador, ou seja, durante a situação de desemprego. O autor faz, portanto, jus à indenização por danos morais.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie. Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias dos autos, o valor da indenização deve ser majorado para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Precedentes desta Corte em casos análogos.
- Os juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, devem incidir a partir do evento danoso.

- A correção monetária, por sua vez, incide a partir do arbitramento (Súmula n.º 362, do STJ), devendo ser calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007736-49.2006.4.03.6108/SP

	2006.61.08.007736-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MORRO AGUDO SP
ADVOGADO	:	SP083117 DAVILSON DOS REIS GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP210479 FERNANDA BELUCA VAZ e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA PARA SANAR OMISSÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA DE FISCALIZAÇÃO E PUBLICIDADE - PODER DE POLÍCIA - TEMA 217 DO STF (RE 588.322/RO) - RECURSO IMPROVIDO.

1. O recurso de agravo interno não é a sede adequada para se alegar omissão, existindo meio próprio para sanar eventual vício processual, qual seja, os embargos declaratórios.
2. Não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para receber o agravo interno como embargos de declaração, tendo em vista que - além de configurar erro grosseiro - o agravo interno foi interposto quando já esgotado o prazo para a oposição dos embargos de declaração.
3. O Supremo Tribunal Federal, na forma do artigo 543-B do CPC/73, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 588.322/RO, firmou o entendimento sobre a legalidade da exigência da taxa decorrente do poder de polícia, na forma do artigo 145, inciso II, da CF, desde que efetivo o seu exercício, demonstrado pela existência de órgão e estrutura competentes para a sua realização (RE 588322, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 16.06.2010 DJe 02.09.2010).
4. Agravo interno parcialmente conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo interno e, da parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044090-15.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.016669-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO(A)	:	ISRAEL BARBOSA LEITE
ADVOGADO	:	SP117904 MARIO LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.44090-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE ENVOLVENDO MOTO DA ECT. DEMONSTRAÇÃO DE CULPA DO CONDUTOR DA MOTO. DANOS MATERIAIS DEVIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Consta nos autos que, em 23 de junho de 1997, o autor dirigia seu automóvel pela Rua John Speer quando colidiu com a motocicleta de propriedade dos Correios, conduzida por Vanderlei Tadeu do Carmo, no cruzamento, acarretando danos materiais em seu veículo.
- Ressalto, de imediato, que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos possui natureza jurídica de empresa pública, prestadora de serviço público essencial à coletividade (art. 21, XII, "b", da CF/88), logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.
- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).
- Não assiste razão à apelante: o próprio condutor da moto afirmou, em depoimento, que a colisão ocorreu quando decidiu fazer a conversão para outra via e que no local havia a placa "Pare" para o lado em que estava transitando (fls. 45/46) e que, portanto, ele deveria parar, mas não o fez, alegando que não viu a placa.
- Não é preciso mais provas de que o acidente decorreu da conduta do carteiro, motorista da moto e, portanto, deve a ECT indenizar o autor pelos gastos com o conserto do seu veículo, conforme documentação constante dos autos.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003269-17.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003269-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	OSVALDO PALOTTI JUNIOR e outro(a)
	:	YIN SHIN LONG
ADVOGADO	:	SP026886 PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP053416 JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA OAB. INSERÇÃO DO NOME DOS AUTORES NA "LISTA NEGRA" DE INIMIGOS DA ADVOCACIA. ELABORAÇÃO DA "LISTA" COM PROPÓSITO VEXATÓRIO E INTIMIDATÓRIO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- A Ordem dos Advogados do Brasil caracteriza-se como serviço público independente (STF ADI 3.026, Rel. Ministro Eros Grau), logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.
- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).
- Veja-se que esta 4ª Turma já se posicionou no sentido de que, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo de causalidade entre o fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado (TRF/3ª Região, AC nº 1869746, Desembargador Marcelo Saraiva, 4ª Turma, e-DJF3 de 16/02/2017).
- No caso, os autores pretendem o pagamento de indenizações, a título de danos morais, por terem sido incluídos em uma "lista negra" de pretensos "inimigos da advocacia", divulgada no site da OAB/SP e em órgãos da imprensa.
- Após análise do conjunto probatório, resta configurado o evento danoso e o nexo causal entre tal evento e a conduta da OAB, de modo que a indenização por danos morais é devida.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de

inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie. Na hipótese, em razão do conjunto probatório, o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos autores.

- Por fim, em face da inversão do resultado da lide, bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil/1973.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014071-59.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.014071-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SEBASTIAO THEODORO e outro(a)
	:	HERMES DO AMARAL PACHECO
ADVOGADO	:	SP023734 PEDRO POLITANO NETO e outro(a)
APELANTE	:	BENTO LUPERCIO PEREIRA NETO
ADVOGADO	:	SP225603 BENTO LUPERCIO PEREIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	ABIAEL FRANCO SANTOS e outro(a)
	:	FLAVIA PEDROSO
No. ORIG.	:	00140715920074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NÃO PROVIDO. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO). ATOS DE IMPROBIDADE COMPROVADOS. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 10, VIII, DA LEI Nº 8.429/92. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 12, III, DA LEI DE IMPROBIDADE.

- O agravo retido interposto por BENTO LUPERCIO PEREIRA não deve ser conhecido, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

- A agravo retido de SEBASTIÃO THEODORO e HERMES DO AMARAL, no qual pedem a suspensão do processo enquanto não for julgado o agravo de instrumento nº 0033919-43.2009.4.03.0000, negado. Não há hipótese contida no Código de Processo Civil que preveja expressamente a suspensão do processo na situação alegada.

- A petição inicial é o instrumento processual por meio do qual se exerce o direito de ação, dando início ao processo. A exordial, contudo, deve observar determinados requisitos formais de validade, permitindo-se o regular exercício do direito, o conhecimento dos limites da causa pelo Juízo e a defesa do réu. Eventual ausência de causa de pedir, pedido ou correlação lógica caracteriza inépcia da inicial, o que justifica o seu indeferimento, antes, contudo, o magistrado deve possibilitar a regularização da peça. No caso, a inicial individualiza suficientemente a conduta dos apelantes, descreve os fatos com precisão suficiente para garantir a eles o direito à ampla defesa e ao contraditório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de que, existindo indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida. Não há que se falar em inépcia da inicial.

- O magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova (TRF/3ª Região, AI nº 405916, Processo 00139752120104030000, Rel. Des. Márcio Moraes, 3ª Turma, e-DJF3 de 03/12/2010, p. 320). Sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa. Ademais, Abiel Franco Santos não pode ser ouvida como testemunha pois apresenta manifesto interesse na causa. Aliás, os apelantes não apontam o efetivo prejuízo decorrente da falta da oitiva dessa testemunha, tendo em vista que seu depoimento tomado no curso da instrução do inquérito civil não infirma a descrição dos fatos contidos na inicial. Não há que se falar em cerceamento de defesa.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuizou a presente ação civil pública em face de SEBASTIÃO THEODORO, HERMES DO AMARAL e BENTO LUPÉRCIO PEREIRA NETO, objetivando o reconhecimento da prática de atos de improbidade administrativa em razão da dispensa de licitação fundamentada na Lei 8.666/93, para serviços que não se enquadrariam no permissivo legal.
- Segundo a inicial, ABIEL FRANCO SANTOS, no exercício do cargo de Procurador-Chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, com a finalidade de contratar a equipe de HERMES DO AMARAL PACHECO para a realização de um projeto de consultoria em gestão de processo no órgão, deixou de proceder ao regular procedimento licitatório e optou por remunerar o serviço mediante a nomeação de duas pessoas indicadas por eles para ocuparem cargos em comissão de assessores, quais sejam, SEBASTIÃO THEODORO e BENTO LUPÉRCIO PEREIRA NETO, deixando a cargo de todo o grupo a realização do serviço e a repartição da remuneração.
- A inicial não foi recebida com relação a ABIEL FRANCO SANTOS e FLÁVIA PEDROSO, nos termos do art. 17, §§ 8º e 11, da Lei nº 8.429/92. Em relação a esta decisão, o Ministério Público Federal interpôs o agravo de instrumento nº 0033919-43.2009.4.03.0000, o qual foi negado provimento.
- Segundo o Ministério Público Federal, os atos cometidos pelos requeridos, ora apelantes, estão disciplinados na Lei de improbidade, em especial, nos artigos 10, VIII, e 12, II e III, ambos, da Lei nº 8.429/92.
- No caso do art. 10, da Lei nº 8.429/92, o pressuposto para tipificação do ato de improbidade é a ocorrência de lesão ao erário. Ademais, o dispositivo exige a comprovação do elemento subjetivo (dolo ou culpa) do agente e o nexo de causalidade entre sua ação/omissão e o respectivo dano.
- Após análise do conjunto probatório, não há nenhuma dúvida de que as denúncias feitas contra SEBASTIÃO THEODORO, HERMES DO AMARAL e BENTO LUPÉRCIO PEREIRA NETO são verídicas.
- A r. sentença, que condenou os apelantes a ressarcir o dano ao erário, no percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o total do valor percebido pelos assessores Bento e Sebastião, nos anos de 2004 e 2005, além de multa civil no valor de 50% (cinquenta por cento) do valor total do dano a ser reparado, deve ser mantida.
- A fixar o ressarcimento e a multa, a r. sentença levou em conta a extensão do dano, a gravidade da conduta, a intensidade do elemento subjetivo dos apelantes e observou o princípio da proporcionalidade. Não há que se falar em alteração do montante arbitrado.
- A determinação de sigilo compatível com o feito é a de sigilo de documento s. Quanto à fase processual e os demais atos, impera o princípio da publicidade. Sigilo no feito mantido somente na espécie sigilo de documentos.
- O agravo retido interposto por BENTO LUPÉRCIO PEREIRA não conhecido. Agravo retido de SEBASTIÃO THEODORO e HERMES DO AMARAL não provido. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido interposto por BENTO LUPÉRCIO PEREIRA e negar provimento ao agravo retido de SEBASTIÃO THEODORO e HERMES DO AMARAL e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004385-40.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.004385-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	GUIDO DOS REIS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP057915 ROGERIO ARCURI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00043854020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA IPC. DEPÓSITOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. CONTA. DIVERGÊNCIA. CÁLCULOS CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A sentença acolheu a presente impugnação e fixou o valor da execução em R\$ 3.484,87, considerando que os cálculos da exequente estavam incorretos, bem assim por conta de os valores apurados pela Contadoria (R\$ 3.474,00) sejam inferiores ao da impugnante.

- A decisão deve reformada, uma vez que os cálculos homologados não observaram os dispositivos mandamentais da sentença exequenda, asseverando que para a atualização monetária devem ser utilizados os índices oficiais aplicáveis às cadernetas de poupança, com evolução mensal.

- A Caixa Econômica Federal - CEF foi condenada a ressarcir as diferenças apuradas entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 e a referente ao IPC de 42,72%, acrescido dos juros contratuais de 0,5% ao mês, com atualização monetária com base

nos índices da caderneta de poupança, a partir da data em que não ocorreu o crédito integral do rendimento, e juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c/c art. 161, § 1º do CTN.

- A apelante iniciou a execução, juntando aos autos memória de cálculo no valor total de R\$ 18.252,30.
- A CEF impugnou os referidos cálculos, apresentando como devido o valor de R\$ 3.484,87.
- Em razão de tal discrepância, os autos foram remetidos à contadoria, que apresentou cálculo no valor de R\$ 3.474,00 e prestou esclarecimentos quanto aos valores apurados pelas partes.
- Considerando-se que o valor apontado pelo Contador era inferior ao trazido pela impugnante CEF, a execução foi fixada em R\$ 3.484,87, após a concordância da instituição bancária e a discordância da exequente, ora apelante.
- O título executivo deve ser cumprido fielmente a fim de se evitar o enriquecimento sem causa de qualquer das partes.
- O valor apurado pela CEF (R\$ 3.484,87) é muito próximo ao valor apontado pela Contadoria (R\$ 3.474,00). Pelas contas da contadoria, os valores foram corrigidos monetariamente pela variação mensal, a partir de cada parcela, pelos seguintes indexadores: LFT de 02/1989 e 05/1989; IPC (IBGE) de 06/1989 a 03/1990, poupança de 04/1990 a 01/1991 e TR, de 02/1991 a 05/2009, com aplicação de juros contratuais de 0,5% ao mês, a partir da data em que deveriam ser pagas as diferenças e juros moratórios de 1% ao mês (simples), a partir da citação.
- Os cálculos elaborados pela Contadoria estão em consonância com os parâmetros e especificações estabelecidos no título executivo e foram atualizados de acordo com o Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/2007 do CJF, vigente à época dos cálculos, que inclui os índices expurgados a serem aplicados, observado os estritos limites do título executivo transitado em julgado.
- A Contadoria Judicial é órgão auxiliar isento e equidistante dos interesses das partes litigantes, gozando de presunção de veracidade, de modo que para desconstituir a diferença por ela apurada se faz necessária a apresentação de prova robusta e apta a infirmar a veracidade das conclusões da Contadoria.
- Em casos análogos ao presente, o C. STJ já se manifestou no sentido de que na ocorrência de divergência entre os cálculos dos litigantes e o do perito judicial, devem ser acolhidos os do perito.
- A CEF ao impugnar os cálculos reconheceu como devida a quantia de R\$ 3.484,87, como já dito, valor superior ao apurado pela Contadoria (R\$ 3.474,00).
- Observada a aplicação do denominado Princípio da Congruência ou Adstrição, o juízo fica adstrito ao pedido constante nos autos.
- Pela sentença, restou por acolhida a impugnação e fixado o valor da execução em R\$ 3.484,87, indicado pela CEF, não obstante o montante apontado pela contadoria seja inferior ao apurado pela instituição financeira impugnante.
- A sentença que acolheu os valores indicados pela devedora, Caixa Econômica Federal, não merece qualquer reforma.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009065-04.1998.4.03.6100/SP

	2009.03.99.038958-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO e outro(a)
APELADO(A)	:	IRENE AMORIM DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP025263 MARCELO GUIMARAES DA ROCHA E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	98.00.09065-7 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA BTN/IPC. DEPÓSITOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. LIMITAÇÃO DE JUROS CONTRATUAIS. NÃO CABIMENTO. DECISÃO TRANSITADA OBSERVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A eficácia preclusiva da coisa julgada impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ou poderiam ser suscitadas na primeira ação proposta. Nesse sentido, dispõe o art. 505 do CPC que nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide.
- Há de se respeitar os estritos termos da decisão transitada em julgado, não sendo possível a modificação do termo final de incidência

dos juros contratuais por meio dos embargos à execução, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes do STJ.

- Os juros contratuais são devidos desde o creditamento a menor da reposição e assim, sucessivamente, até o efetivo pagamento.

Precedente.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003661-71.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.003661-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00036617120154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTIVO EXTINTO. PAGAMENTO DA DÍVIDA. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.

- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

- Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.

- No caso, quando do ajuizamento dos embargos à execução fiscal existia o legítimo interesse de agir, era fundada a pretensão e a extinção do processo em virtude do pagamento da dívida (CPC/73, art. 794, inc. I) se deu por motivo superveniente que não lhe pode ser atribuído.

- Por tal razão, em atenção ao princípio da causalidade, deve a Municipalidade suportar o pagamento de honorários advocatícios, os quais, levando em conta a menor complexidade da causa e com base no critério da moderação, ficam arbitrados no percentual de 20% do valor atribuído à causa (R\$ 593,84), devidamente atualizado.

- Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 28261/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906360-28.1986.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1193/2140

	95.03.030676-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	KEIPER ACIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP027949 LUIZA GOES DE ARAUJO PINHO e outros(as)
EXCLUIDO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00.09.06360-9 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.
- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
- Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501317-11.1995.4.03.6182/SP

	1995.61.82.501317-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PAULIFERTIL FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO	:	SP056276 MARLENE SALOMAO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	05013171119954036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INCORRÊNCIA. CDA. LEGALIDADE.

RECURSO IMPROVIDO.

- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).
- O **encerramento do processo fiscal** ocorreu em 15/09/1989 (fl. 38), data em que se iniciou o prazo prescricional. A execução fiscal foi proposta em 06/09/1991, com **citação** em 23/10/1991, dentro do prazo legal. Desta forma, considerando a retroação à data do ajuizamento, fica afastada a prescrição quinquenal.
- Do exame das Certidões de Dívida Ativa contidas à fls. 37/38 verifico que o título consigna os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação da natureza da dívida, das parcelas de juros e multa. De sorte que, não há falar em hipótese de CDA com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
- No que concerne a ação anulatória (fl. 57/203-proc. nº 91.0505809-0), observo que inexistente identidade entre os pedidos e fundamentação com os débitos em discussão, isso porque a execução fiscal em análise versa sobre a cobrança de lucro distribuído sem retenção de imposto de renda, ao passo que na ação ordinária, sobre débitos decorrentes de passivo de fornecedores e despesas operacionais não comprovadas (comissão de vendas).
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014260-62.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.014260-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	VICTOR DUALIBI e outros(as)
	:	LUIZ CARLOS PALADINO
	:	MARIA DO CARMO PASQUINI LOUREIRO
	:	DARIO DOS SANTOS COIMBRA
	:	LORICE DACCACHE
	:	HAROLDO ELIE DACCACHE
ADVOGADO	:	SP066614 SERGIO PINTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO DE CONSULTA FISCAL. DECRETO Nº. 70.235/72. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº. 02/1997. PLURALIDADE DE CONSULENTES. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. O sujeito passivo poderá formular consulta sobre dispositivos da legislação tributária aplicáveis a fato determinado.
2. In casu, os impetrantes se encontravam em situação semelhante, possuíam as mesmas dúvidas, a consulta formulada foi pertinente e versou, especificamente, sobre um dispositivo legal de aplicação tributária.
3. O processo de consulta fiscal se subordina a uma série de requisitos e prevê determinadas limitações, não estando entre eles, a vedação de consulta formulada por mais de um sujeito passivo. Se a norma não discrimina nem limita a pluralidade de consulentes, não cabe ao intérprete fazê-lo.
4. Com efeito, se as consultas fossem elaboradas separadamente, a autoridade coatora ainda estaria obrigada a analisar todos os pedidos e verificar as condições subjetivas de cada consulente.
5. A consulta formulada pelos impetrantes se deu em acordo com as normas estabelecidas, no que se refere à quantidade de consulentes. Portanto, deve ser mantida a r. sentença, por estrito cumprimento a norma legal.
6. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037313-78.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.037313-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	XIMENA CALCADOS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	ALCEMIR GUINE TUNES
	:	ANTERO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP300182 URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA
	:	SP241420 FABRÍCIA PINHEIRO TOMÉ
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP241420 FABRÍCIA PINHEIRO TOMÉ
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	XIMENA CALCADOS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	ALCEMIR GUINE TUNES
	:	ANTERO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP300182 URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA
	:	SP241420 FABRÍCIA PINHEIRO TOMÉ
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP241420 FABRÍCIA PINHEIRO TOMÉ
No. ORIG.	:	00.00.00034-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE PARTE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. REQUISITOS PRESENTES. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- Conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.
- Consta da certidão do Sr. Oficial de Justiça a fl. 13verso, o mandado de penhora não pôde ser cumprido, uma vez que a empresa executada não foi localizada no endereço. Restou configurada, portanto, a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados.
- De acordo com a ficha cadastral de fls. 23/24 demonstra que os sócios ALCEMIR GUINÉ TUNES E ANTERO DOS SANTOS JUNIOR ingressaram como sócios gerentes em 1986. Logo, considerando que os créditos em cobrança dizem respeito às competências vencidas no período de 02 a 12/1997 e 01/1998 (fls. 14/21), resta demonstrada a responsabilidade, haja vista que exerceram poderes de gestão à época do advento do fato gerador.
- Apelação improvida dos sócios embargantes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação dos sócios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-32.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.004896-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	ARMILDA MASELLA LOPES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP198282 PAULO FERREIRA PACINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE DECIDIU PELA APLICAÇÃO DO IPC APENAS DO MÊS DE JAN/89. NOVA APRECIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS POR DETERMINAÇÃO DO C. STJ. ADOÇÃO DE PREMISSE EQUIVOCADA NÃO CONFIGURADA.

1. A afirmação de que "*eventuais discussões sobre percentuais de índices devem ficar restritas à fase executiva do julgado*" restou consignado apenas na fundamentação do voto condutor do julgamento dos embargos de declaração opostos no processo de conhecimento. A Turma julgadora **não alterou** o acórdão embargado, de forma a permitir a rediscussão dos indexadores de correção monetária na fase executiva.
2. Embora possível a discussão dos índices de correção monetária na fase executiva (como mencionado no voto acima transcrito), é entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça que "*a inclusão de expurgos inflacionários em liquidação ou execução de sentença só é lícita se a decisão transitada em julgado na fase de conhecimento não decidiu expressamente sobre essa matéria, sob pena de ofensa a coisa julgada*" (REsp 1.239.463/SC).
3. Na hipótese dos autos, a sentença no processo de conhecimento reconheceu a aplicação do IPC somente no mês de janeiro/89, consignando, ainda, que "*os demais índices inflacionários não foram reconhecidos pela jurisprudência do S.T.F. e, para serem apreciados, dependem de postulação em ação própria*".
4. Não há qualquer equívoco na premissa adotada, tanto que os recorrentes, em momento algum, contradizem o fato de que o título exequendo reconheceu a aplicação do IPC somente no mês de janeiro/89, em nenhum outro mês. Quisessem a aplicação do IPC em outros meses além daquele determinado na sentença, deveriam ter recorrido no processo de conhecimento. Não o fazendo, permitiram que a decisão ali proferida se tornasse definitiva, não podendo, agora, em sede de execução da sentença, pretender modificá-la, sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0006249-55.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.006249-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	ALCIBIADES TICIANELLI espolio
ADVOGADO	:	SP058874 JOSE CARLOS BENEDITO MARQUES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	FLORINDA FELIPPE TICIANELLI
ADVOGADO	:	SP058874 JOSE CARLOS BENEDITO MARQUES
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00062495520034036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. QUESTÃO DE ORDEM. IMPEDIMENTO DE MAGISTRADO QUE INTEGROU O COLEGIADO. ANÁLISE DO MÉRITO NA MESMA SESSÃO. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR 1995. LEI Nº 8.847/94. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. ARTIGO 174 DO CTN NA REDAÇÃO ORIGINAL.

1. Acolhida questão de ordem para anular o julgamento proferido em 03/10/2018.
2. Cuidando-se de ITR, no regime da Lei nº 8.847/94 (revogada pela Lei nº 9.393/96), cabia ao Fisco apurar os valores devidos e realizar o lançamento de ofício, dispondo para fazê-lo do prazo de 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I do CTN). Não se confunde, assim, com o lançamento por homologação, em que o cálculo do tributo é feito pelo próprio sujeito passivo, que o antecipa.
3. Sendo o objeto dos embargos à execução fiscal o ITR do exercício de 1995, no que tange à prescrição, esta obedece o disposto no art. 174 do CTN e inicia-se com a constituição definitiva do crédito sendo interrompida pela citação pessoal do devedor, nos termos da redação original do parágrafo único, inciso I, desse dispositivo legal, ou seja, sem alterações perpetradas pela LC nº 118/2005.
4. No caso dos autos, considerando que o pagamento do tributo possui data de vencimento posterior à data da entrega da notificação ao contribuinte, a contagem do prazo prescricional tem início a partir do vencimento e não da notificação.
5. Os vencimentos da obrigação tributária datam de 30/09/96; 31/10/96; e 29/11/96. Considerando o prazo de 05 anos para a propositura da execução fiscal, teríamos seu termo final em 30/09/2001, levando em conta o vencimento mais antigo do tributo (30/09/96). Como a execução foi ajuizada em 12.04.2002, quando já transcorrido prazo superior aos 5 anos previsto no art. 174 do CTN, o reconhecimento da prescrição é medida que se impõe.
6. Sentença mantida, inclusive quanto aos honorários advocatícios, à míngua de impugnação.
7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para o fim de anular o julgamento proferido em 03/10/2018, e, prosseguindo no julgamento, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-30.2003.4.03.6119/SP

	2003.61.19.000053-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MAQUINAS E FERRAMENTAS ANTUNES S/A
ADVOGADO	:	SP099505 MARCOS LUIS DOS SANTOS e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E APÓS A EXTINÇÃO DA UFIR.

1. O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal adota o IPCA-E como substituto da UFIR. Daí a divergência entre os valores apurados pela exequente e pela Contadoria Judicial (corrigiram o débito de acordo com o referido manual de cálculos) e o calculado pela União Federal (que simplesmente deixou de corrigir o débito a partir da extinção da UFIR, em 27/10/2000).
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607589-95.1997.4.03.6105/SP

	2004.03.99.028736-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EDITORA Z LTDA
ADVOGADO	:	SP103115 SIMONE BORELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	97.06.07589-5 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. ACOLHIMENTO TÃO SOMENTE COM EFEITOS ACLARATÓRIOS.

- A presente ação ordinária foi ajuizada com o objetivo de afastar a tributação do IPI e II incidentes sobre a importação de 72 rolos de filmes de revelação a serem utilizados pela editora na impressão de livros, periódicos e jornais.
- A título de esclarecimento convém destacar que em sua exordial a parte autora informa ser responsável pela edição e impressão de um jornal próprio sob a denominação: "TODO DIA" e "OFICINA IMPRESSORA TODO DIA", com circulação diária nas cidades de Americana, Santa Bárbara D' Oeste, Nova Odessa, Hortolândia e Sumaré.
- A decisão monocrática *ad quem* impugnada exarada a fls. 127, a levou em consideração a atividade jornalística da empresa ao lhe conferir a imunidade constitucional relacionada aos tributos em questão.
- Malgrado o fato de que a cláusula quarta do contrato social da EDITORA Z LTDA. demonstre que a empresa se dedica ao comércio de produtos gráficos e de impressão, tal atividade não afasta o fato de que a editora importou os rolos de filmes fotográficos para confecção de livros, periódicos e de seu jornal, razão pela qual a importação tais produtos gráficos restou por abarcada pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da CF/88.
- De se acolher os declaratórios com a finalidade de aclarar o julgado, sem, contudo, conceder-lhes efeitos infringentes em relação ao aresto impugnado.
- Acolhidos os embargos de declaração, para tão somente aclarar o aresto impugnado mediante a integração por este voto, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021996-29.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.021996-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SUSA S/A
ADVOGADO	:	SP085720 VALERIA DIAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO INSCRIÇÃO. PIS-DEDUÇÃO. IRRF-REFLEXO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- No tocante à alegação da apelante no sentido de que o reconhecimento pelo Fisco da indevida cobrança do IRPJ implica na inexistência de valores de débitos do IRF e PIS, em razão de reflexos do IRPJ, a questão foi elucidada à fl. 180 pela autoridade Fiscal.
- Na hipótese, o IRRF-Reflexo não é mera obrigação tributária decorrente do IRPJ, mas sim se refere à omissão de receita, oriunda do não-oferecimento à tributação da correção monetária do IRPJ.
- Dessa forma, a base tributável não é a mesma do IRPJ, que é o valor apurado com o Lucro Real, ao passo que a base tributável do IRRF é o Lucro Líquido (omissão de receita relativa à correção monetária) apurado anteriormente ao Lucro Real.
- Anoto que por tratar-se o mandado de segurança de rito especial e célere, é que esta ação não comporta dilação probatória. Logo, as provas necessárias à sua instrução devem ser pré-constituídas, isto é, produzidas quando do ajuizamento, ajustando-se aos conceitos de

"direito líquido e certo".
-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006980-90.2004.4.03.6114/SP

	2004.61.14.006980-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AUTO POSTO PLANALTO LTDA
ADVOGADO	:	SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00069809020044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Em relação à manifestação do Assistente Técnico da Fazenda Nacional, na hipótese, embora tenha havido justificativas por parte da fiscalização para proceder ao arbitramento, a perícia afastou a presunção de legitimidade da aferição indireta.
- No caso, ao contrário do que foi considerado na esfera administrativa, o perito judicial, ao analisar a escrita contábil da autora, verificou que os livros contábeis da empresa estão em boa ordem e devidamente averbados na Junta Comercial e encontrou elementos suficientes e idôneos para afirmar que há adequação entre os documentos e as alegações da autora, ora apelada.
- Assim, considerando que o arbitramento se consubstancia em medida extrema e excepcional, apenas adotada na hipótese de imprestabilidade da escrita contábil, fato que, in casu, não ocorreu, é de ser afastada a aferição indireta da base impositiva.
- Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2004.61.82.030571-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARVOARIA SAO JOSE LTDA
No. ORIG.	:	00305717120044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/2009. SALDO REMANESCENTE DO PAEX. LIQUIDAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL E MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. EXTINÇÃO.

1. Compulsando os autos verifica-se que a executada pediu o parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/2009, do saldo remanescente do PAEX, em 15/09/2009; o recibo de consolidação de parcelamento, relativo ao débito em comento (fl. 72/73), indica que o saldo consolidado em 15/09/2009 era de R\$ 0,00; a consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (e-CAC), de 29/01/2012, informa a liquidação em 15/09/2009 (fl.74); a União manifestou-se às fls. 90 concluindo que a conta de parcelamento da Lei nº 11.941/2009 encontrava-se liquidada, o que, nos termos da manifestação, significaria que os pagamentos realizados foram suficientes à quitação da dívida.
2. Tendo em conta as circunstâncias do caso concreto e em respeito à estabilização das relações pessoais e ao princípio da segurança jurídica, tenho que deve ser mantida a sentença de extinção da ação, nos termos do art. 794, I, do CPC/73.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2006.61.00.019744-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	RODRIGUES ARAUJO CONSTRUÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP158374 MARCIO FERNANDES RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00197448220064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA DECLARATÓRIA. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÁLCULO. CONFORMIDADE COM DEPÓSITOS JUDICIAIS. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

- Deve ser rechaçado o argumento da fazenda de que não há título judicial a embasar a execução, sob a alegação de que os cálculos apresentados referem-se aos valores depositados, os quais se encontram à disposição do juízo, para fins de levantamento e conversão em renda.

- A execução foi iniciada por determinação judicial (fls. 225 e 231), e não a pedido da parte embargada, a qual requereu tão-somente a homologação dos cálculos por ela apresentados e o levantamento/conversão em renda dos valores (fls. 228/230).

- O C. STJ já se manifestou quanto à possibilidade da sentença, que não possui natureza condenatória, ser objeto de execução por quantia certa nos próprios autos. Nesse sentido, no REsp 1.324.152/SP, julgado conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos no âmbito do STJ, foi fixada a seguinte tese: "A sentença, qualquer que seja sua natureza, de procedência ou

improcedência do pedido, constitui título executivo judicial, desde que estabeleça obrigação de pagar quantia, de fazer, não fazer ou entregar coisa, admitida sua prévia liquidação e execução nos próprios autos".

- No caso dos autos, a execução nos próprios autos é pertinente, uma vez que se mostra necessária a instauração de verdadeiro procedimento de apuração, com observância do contraditório e da ampla defesa, para aferir, de forma precisa e adequada, a quantia dos depósitos judiciais a ser levantada pelo embargado e a que será convertida em renda da União, nos exatos termos do que restou decidido pelo título executivo.

- Com razão a União quanto à alegação de que os cálculos acolhidos apresentam erro.

- Compulsando os autos principais, observo que, nos cálculos homologados (fls. 67/77), foi incluído o depósito de CR\$ 1.453.790,93, que teria sido realizado em 20/07/1992, não obstante a ausência de comprovante de depósito nos autos, bem como não foi incluído o depósito no valor de R\$ 104.360,27, efetuado em 09/05/1994 (comprovante a fl. 110 do processo de conhecimento).

- A sentença deve ser reformada em parte, determinando-se o retorno dos autos ao juízo *a quo*, para que sejam elaborados novos cálculos, em conformidade com as guias de depósito juntados aos autos, ou seja, a fim de que seja incluído o depósito no valor de CR\$ 104.360,27 (guia de fl. 110) e excluído o valor de CR\$ 1.453.790,93, (sem guia comprobatória).

- À vista do parcial provimento da apelação, condeno as partes aos ônus da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, observado o valor dado à causa.

- Parcial provimento à apelação, para reformar em parte a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para que sejam elaborados novos cálculos, condenando as partes à sucumbência recíproca, consoante fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para que sejam elaborados novos cálculos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049810-90.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.049810-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	J E W COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP154013 ANDRÉ SUSSUMU IIZUKA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00498109020064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. SELIC. LEGALIDADE. MULTA DE MORA. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. DL 1025/69. VALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Definido o conceito corrente de faturamento, não pode lei ordinária ampliá-lo para englobar outras receitas, ampliando, assim, a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- No período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.

- A despeito de ser indevida a cobrança nos moldes do referido artigo 3º da Lei nº 9.718/98, não é caso de nulidade da execução (artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil). O Superior Tribunal de Justiça pacificou, em recurso representativo da controvérsia, o entendimento segundo o qual subsiste a constituição do crédito tributário com base em norma que posteriormente é declarada inconstitucional, eis que remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, desconsiderada a parte referente ao *quantum* a maior cobrado com fulcro na lei com vício de constitucionalidade (*REsp 1115501/SP*)

-Nesse contexto, a embargante não demonstrou quais as receitas decorrentes do objeto social da empresa que não estão abarcadas pelo conceito de faturamento, diante da inconstitucionalidade declarada do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

-No caso concreto, a certidão de dívida ativa apresentada pela Fazenda Nacional encontra-se hígida.

- É de ser mantida a Taxa Selic como critério de juros de mora e correção monetária. Precedente do C. STJ em sede de Recurso Repetitivo.

- Não prospera a alegação da apelante quanto ao caráter confiscatório da multa moratória imposta no percentual de 20%. Isso porque,

sua natureza jurídica é justamente penalizar o contribuinte pelo descumprimento da prestação tributária no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora.

- A multa moratória importa no percentual de 20%, nos termos do artigo 61, §1 e 2º da Lei nº 9.430/96, não configura confisco.

- O encargo legal de 20% previsto pelo Decreto-lei 1.025/69 "é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios" (Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

- Destina-se a custear despesas relativas à arrecadação de tributos não recolhidos, tais como despesas com a fase administrativa de cobrança, não traduzindo exclusivamente a verba sucumbencial, estando apenas esta incluída no referido percentual, nos termos da Lei nº 7.711/88.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009724-95.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.009724-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MERCOSUL LINE NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP244463A ROBERTO TRIGUEIRO FONTES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. REsp 1.365.095/SP, ACÓRDÃO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 1.036 DO CPC. TEMA 118.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*: I - "Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Quanto ao eventual intuito de prequestionamento da matéria, cumpre assinalar que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002042-50.2007.4.03.6113/SP

	2007.61.13.002042-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ESTIVAL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - IPI - CRÉDITOS ESCRITURAIIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INAPLICABILIDADE - AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DO FISCO - RESSARCIMENTO DO SALDO CREDOR DE IPI EM ESPÉCIE - INIDONEIDADE DA VIA ELEITA.

A correção monetária é um instrumento jurídico-econômico que tem como finalidade a manutenção do valor da moeda, ante a corrosão causada pelo decurso de tempo e depreciação inflacionária.

Sua aplicação vem sendo reconhecida pelos Tribunais quando envolve a restituição de valores recolhidos indevidamente, ou quando há atualização de valor a ser pago em atraso pelo devedor, justamente para se evitar o enriquecimento ilícito de uma parte.

Não se aplica a correção monetária sobre os créditos escriturais do IPI quando não se demonstra a resistência injustificada do Fisco no seu aproveitamento, à míngua de previsão legal.

O direito à escrituração do crédito deve ser feito diretamente pelo beneficiário com seu valor nominal nos prazos estabelecidos, para aproveitamento nos termos da lei. É desse modo que se opera a não-cumulatividade do imposto.

O ressarcimento do saldo credor de IPI em espécie não se coaduna com a natureza do Mandado de Segurança.

Os valores pretendidos são anteriores à data da impetração, e *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança"* (enunciado 269 do STF), nem tampouco *"produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria"* (enunciado 271 do STF).

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035451-62.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.035451-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CONFECOES ERBELA LTDA
ADVOGADO	:	SP090107 ANTONIO JOSE CINTRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG.	: 00.00.00017-0 1 Vr BATATAIS/SP
-----------	----------------------------------

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SEDE DA EMPRESA. PENHORABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUTENÇÃO. MULTA DE MORA. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A penhorabilidade da sede empresarial é matéria afetada como representativa da controvérsia com tese consolidada no sentido de admitir a penhora de imóvel destinado ao uso profissional (parcela do estabelecimento empresarial), desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados e que não sirva à residência da família (REsp 1.114.767/RS).
- A Taxa Selic é o critério de atualização do saldo devedor.
- A multa de mora é plenamente válida, à medida que sua causa é o mero inadimplemento do tributo.
- Para cumprir seu mister, não pode ter percentual reduzido, nem mesmo excessivo, sob pena de caracterizar confisco e inviabilizar o recolhimento de futuros tributos. Na hipótese, entendo que a penalidade deve observar o limite máximo aceitável de 20% (vinte por cento).
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007839-12.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.007839-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: DEGREMONT TRATAMENTO DE AGUAS LTDA
ADVOGADO	: SP045506 KAVAMURA KINUE e outro(a)
No. ORIG.	: 00078391220084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DO NOME DA AUTORA NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DÍVIDA QUITADA. DEVER DE INDENIZAR. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- A autora relata que veio a tomar conhecimento, através de seus fornecedores, que seu nome constava no SERASA por conta de execução fiscal. Alega que os débitos executados (contribuições ao PIS do 1.º trimestre de 2003) foram quitados, com os acréscimos legais, antes da inscrição em dívida ativa e que a própria União reconheceu a extinção do crédito tributário e cancelou a inscrição em 15/05/2007.
- Todavia, prossegue, seu nome continuou constando no cadastro de inadimplentes pelo menos até março de 2008 e diversas empresas tiveram conhecimento sobre a existência de tal apontamento, conforme o registro discriminativo das consultas efetuadas (fls. 34/37).
- É evidente que a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera danos maiores do que meros dissabores.
- A Súmula nº 227, do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as pessoas jurídicas estão legitimadas a pleitear a reparação por danos morais experimentados. No caso concreto, em razão das circunstâncias do ato, a autora faz jus a danos morais.
- Saliento, por oportuno, que é consolidado no Superior Tribunal de Justiça que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral in re ipsa, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos (STJ, AgRg no Ag nº 1379761, Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe de 02/02/2011).
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias dos autos, majoro o valor da indenização para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
- Sobre a referida quantia deve incidir juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, a partir do evento danoso, nos termos em que pleiteado pela autora no recurso adesivo, bem como correção monetária desde o arbitramento (Súmula 362, do STJ).

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Apelação da União improvida. Recurso adesivo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029318-61.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.029318-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00293186120084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESPESAS DE ARMAZENAGEM. MERCADORIA ABANDONADA. PENA DE PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Nos casos de abandono de mercadorias, somente a partir da notificação da declaração de abandono ou do perdimento é que se inicia o lapso prescricional para a cobrança das tarifas de armazenamento, porquanto, somente a partir dessa data é possível à empresa emitir nota fiscal-fatura contra aquele que passou a responder pelos aludidos bens.

2. Embora tal comunicação não se encontre nos autos, possível constatar a inocorrência da prescrição da pretensão de cobrança da autora com base nas datas das Fichas de Mercadorias Abandonadas - FMA, que são emitidas **previamente** à comunicação à Receita Federal acerca da existência de bens em tal situação.

3. Afastada também a alegação de que os custos de armazenagem, quando não pagos pelo importador, devem ser arcados pelo depositário por estarem inseridos no risco da atividade empresarial. Como as mercadorias são posteriormente alienadas pela Receita Federal, por óbvio que deve pagar as despesas geradas com o seu armazenamento, sob pena de se locupletar em prejuízo do particular. A própria norma de regência prevê que a maior parte da receita advinda da venda de tais mercadorias deve ser destinada à FUNDAF - Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização, justamente para fazer frente às despesas a elas relacionadas, dentre as quais a de armazenamento.

4. Desnecessidade de contrato específico entre a autora e a SRF ou de processo licitatório, porquanto a obrigação é *ex lege*. Demais disso, trata-se de serviços já prestados, não de atos futuros.

5. Quanto ao montante cobrado, a própria autora informa que, por ter entregue as FMA's (fichas de mercadorias abandonadas) fora do prazo legal, cobra o armazenamento de apenas 6 períodos e que o valor calculado considerou a Tabela emitida pela Associação Brasileira dos Terminais Retroportuários Alfandegados - ABTRA.

6. Apelação provida para reconhecer a inocorrência da prescrição e, com fulcro no § 3º do art. 515, CPC/73 (art. 1.013, § 4º, NCPC), julgar procedente o pedido de reconhecimento do crédito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta para reconhecer a inocorrência da prescrição e, com fulcro no § 3º do art. 515, CPC/73 (art. 1.013, § 4º, NCPC), julgar procedente o pedido de reconhecimento do crédito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033507-82.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.033507-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00335078220084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESPESAS DE ARMAZENAGEM. MERCADORIA ABANDONADA. PENA DE PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO PARCIAL DOS CRÉDITOS DA AUTORA.

1. Nos casos de abandono de mercadorias, somente a partir da notificação da declaração de abandono ou do perdimento é que se inicia o lapso prescricional para a cobrança das despesas de armazenamento, porquanto, somente a partir dessa data é possível à depositária emitir nota fiscal-fatura contra aquele que passou a responder pelos aludidos bens. Tal comunicação, contudo, não se encontra nos autos, o que impossibilita a constatação do decurso do lapso prescricional, vez que desconhecido o seu termo inicial.
2. Sendo ônus da **devedora** provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado pela parte autora (*art. 333, I e II do CPC/1973*) e dele não tendo se desincumbido (trazendo aos autos documentos que comprovem a data a partir da qual efetivamente passou a responder pelas mercadorias - decretação de abandono ou perdimento - e, conseqüentemente, a partir da qual a credora já poderia lhe cobrar pelos serviços de armazenagem), não há como declarar prescrita a pretensão da autora.
3. Afastada também a alegação de que os custos de armazenagem, quando não pagos pelo importador, devem ser arcados pelo depositário por estarem inseridos no risco da atividade empresarial. Como as mercadorias são posteriormente alienadas pela Receita Federal, por óbvio que deve responder pelas despesas geradas com o seu armazenamento, sob pena de se locupletar em prejuízo do particular. Aliás, a própria norma de regência prevê que a maior parte da receita advinda da venda de tais mercadorias deve ser destinada à FUNDAF - Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização, justamente para fazer frente às despesas a elas relacionadas, dentre as quais a de armazenamento.
4. Desnecessidade de contrato específico entre a autora e a SRF ou de processo licitatório, porquanto a obrigação é *ex lege*. Demais disso, trata-se de serviços já prestados, não de atos futuros.
5. Quanto ao montante cobrado, a própria autora informa que, por ter entregue as FMA's (fichas de mercadorias abandonadas) fora do prazo legal, cobra o armazenamento de apenas 6 períodos e que o valor calculado considerou a Tabela emitida pela Associação Brasileira dos Terminais Retroportuários Alfandegados - ABTRA.
6. Reconhecimento apenas dos créditos devidamente comprovados por Nota fiscais e respectivas Fichas de Mercadorias Abandonadas (FMA's).
7. Apelação provida para reconhecer a inocorrência da prescrição e, com fulcro no § 3º do art. 515, CPC/73 (art. 1.013, § 4º, NCP), julgar parcialmente procedente o pedido da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta para reconhecer a inocorrência da prescrição e, com fulcro no § 3º do art. 515, CPC/73 (art. 1.013, § 4º, NCP), dar parcial provimento ao pedido da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012385-95.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.012385-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HOPI HARI S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP165075 CESAR MORENO

No. ORIG.	: 00123859520084036105 7 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.
- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
- Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.
- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal. Precedente.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008902-36.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.008902-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: CELSO JUN HANAZAKI e outro(a)
	: DIONE KEICO FUJISAKI
ADVOGADO	: SP272143 LUCAS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	: HANAZAKI E CIA LTDA Falido(a)
No. ORIG.	: 00089023620084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECIONAMENTO DO FEITO. REQUISITOS AUSENTES QUANTO AOS SÓCIOS. SEM PODER DE GESTÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- Conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuto no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.
- Os apelantes, na condição de herdeiros de Minor Hanazaki, ingressaram na sociedade em razão da partilha dos bens, sem poder de gestão, consoante cláusula V da alteração contratual registrada na JUCESP em 29/05/1990 (fl. 32/33).
- Os sócios Celso Jus Hanazaki e Dione Keico Fujisaki devem ser excluídos do polo passivo da execução fiscal.

- Considerando o valor da causa (R\$ 302.185,97 -08/07/2008- fl. 2), bem como a matéria discutida nos autos, fixo os honorários advocatícios para 1% (um por cento) de referido valor, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001482-79.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.001482-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	WALTER ANNICCHINO
ADVOGADO	:	SP171294 SHIRLEY FERNANDES MARCON e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA SOBRE A MULTA. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em caso de atraso no pagamento da dívida, os juros devem incidir sobre a totalidade do crédito, inclusive sobre a multa. Vide julgado: (AC nº 2005.72.01.000031-1/SC, 2ª Turma, TRF da 4ª Região, 20/05/08) - "tanto à multa quanto ao tributo são aplicáveis os mesmos procedimentos e critérios de cobrança".
2. Na forma do art. 139 do CTN, "o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza dela". Desse modo, os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica.
3. O art. 161 do CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre o crédito não integralmente pago no vencimento, estando nele incluídos tanto o valor do tributo devido como o da penalidade decorrente do seu não pontual pagamento.
4. Portanto, levando-se em conta a legislação que rege a matéria, conclui-se que a incidência de juros de mora sobre o crédito tributário não pago pontualmente, no qual está inserida a multa de ofício, tem previsão legal.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013655-38.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.013655-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS

INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	VOLKSWAGEN SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP155443 DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro(a)
INTERESSADO	:	VOLKSWAGEN SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP155443 DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00136553820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- No tocante à alegação do embargante, o v. acórdão reconheceu a procedência do pedido, e considerando a atuação e o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura (R\$ 2.793.000,00 em 10/06/2008), o local da prestação do serviço, o trabalho realizado, o tempo despendido para o seu deslinde e a complexidade da demanda, fixou os honorários advocatícios em favor do autor em 1% sobre o valor da causa - devidamente atualizado.
- Anote-se ainda, que os honorários fixados nos termos em que disposto no art. 20 do Código de Processo Civil de 1973.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024630-22.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.024630-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FISK SCHOOLS LIMITED e outros(as)
	:	PINK AND BLUE EDITORA LTDA
	:	SUPPORT EDITORA E PAPELARIA LTDA
	:	LARRY PROPAGANDA E PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	0024630220094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. ATUALIZAÇÃO. SELIC. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Consoante o art. 475-M, § 3º do CPC/73, "a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação".
- Diferentemente do alegado, a decisão de fl. 274 resolveu questão incidental no curso do processo, relativo aos cálculos, não tendo

decidido o mérito da causa e nem colocado termo ao processo, situação que desafia agravo de instrumento e não recurso de apelação. Assim, afasto a preliminar de nulidade da sentença.

- Os embargados discordam da exclusão dos pagamentos de fls. 129, 130, 132 e 134 por parte da contadoria, e da não inclusão dos recolhimentos de fls. 77 e 84.
- Anoto que os documentos de fls. 130, 132 e 134 não possuem a força probante de comprovar o recolhimento do tributo, face à ausência de chancela ou autenticação mecânica do banco recebedor, razão pela qual não podem ser considerados no cálculo do crédito.
- Malgrado, verifico que os referidos documentos reproduzem os mesmos dados dos documentos de arrecadação de fls. 131, 133 e 135 (período de apuração, data de vencimento e valor), cujos valores já foram considerados no cálculo do crédito, razão pela qual a exclusão de tais valores, além de impedir o indevido cômputo em duplicidade, não acarreta qualquer prejuízo ao credor.
- Nos termos do título judicial, o crédito a ser restituído se refere aos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, correspondente às alíquotas excedentes a 0,5%, tendo como termo inicial **01/09/1989** (artigos 7º e 21 da Lei nº 7.787/1989) e final **01/04/1992**, data em que entrou em vigor a Lei Complementar nº 70/91, que extinguiu referida contribuição.
- Relativamente ao recolhimento de fls. 129, denota-se que não há crédito a restituír, já que o recolhimento não excedeu a alíquota de 0,5%, conforme informações constantes no próprio documento de arrecadação, além de se referir a período de apuração (08/1989) anterior à majoração da alíquota (09/1989).
- Quanto aos recolhimentos efetuados às fls. 77 (data de vencimento de 04/01/92) e 84 (data de vencimento em 13/01/92), observo que foram desconsiderados em razão da utilização do código de arrecadação **equivocado** relativo à COFINS (2172) e não o código alusivo ao FINSOCIAL (6120).
- Por se tratar mero erro na grafia do respectivo código, devem ser incluídos no cálculo os referidos recolhimentos de fls. 77 e 84, pois efetivamente constantes do título judicial relacionados aos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, cujas alíquotas excederam a 0,5% no período de 01/09/1989 a 01/04/1992.
- Deve ser rechaçada a alegação autoral de que os cálculos estão em desacordo com o acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça, determinante da aplicação exclusivamente da SELIC, a partir de 01/1996, por ter adotado a UFIR a partir de janeiro de 1992 e a TR a partir de julho de 2009.
- Conforme informações constantes do demonstrativo do cálculo (fl. 255), as contas observaram as determinações do título executivo, já que houve a incidência exclusiva da SELIC a partir de janeiro de 1996, no percentual total de 262,66%, que corresponde ao valor acumulado até agosto de 2011, data dos cálculos.
- Para a atualização do crédito anterior a janeiro de 1996, foi adotada a tabela de correção monetária relativa à repetição de indébito tributário, constante do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, vigente à época dos cálculos, que inclui os seguintes indexadores: IPC (IBGE) de 03/1990 a 02/1991; INPC de 03/1991 a 11/1991; IPCA (série especial) em 12/1991 e UFIR de 01/1992 a 01/1996.
- Relevante destacar, que o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo de instrumento nº 737366 (fls. 261/263 dos processo apenso) conheceu e deu provimento parcial ao recurso extraordinário, para reformar o acórdão recorrido (processo de conhecimento) em relação à Larry Propaganda e Publicidade LTDA.
- Por tal razão, devem ser excluídos dos cálculos de liquidação de sentença os valores recolhidos por tal apelante, dando-se por insubsistente o procedimento de execução do julgado em relação à referida litisconsorte ativa, Larry Propaganda e Publicidade LTDA.
- Com relação à verba honorária de sucumbência, parcialmente procedente a irrisignação das partes apelantes.
- O § 3º do art. 20 do CPC/73 determina que a verba honorária deva ser fixada com base no valor da condenação ou do proveito econômico obtido, que, no caso dos embargos à execução, corresponde à diferença entre o valor pleiteado pelo credor e o definido pelo Juízo ao apreciar os embargos.
- Considerando-se que a União decaiu de parte mínima do pedido, aplicável ao caso a previsão contida na combinação do art. 20, § 3º, c/c art. 21, parágrafo único, ambos do CPC/73, devendo as partes embargadas, ora apelantes, serem condenadas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do proveito econômico, qual seja, da diferença dos respectivos valores pleiteados pelos credores e o montante a ser pagos aos efetivos titulares do título executivo.
- A sentença merece parcial reforma, para que sejam incluídos no cálculo os recolhimentos efetuados a fls. 77 e 84, e excluídos os valores relacionados à apelante Larry Propaganda e Publicidade LTDA, uma vez que em relação à referida litisconsorte a execução do julgado é insubsistente.
- Remessa oficial e apelação autoral providas parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011670-40.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.011670-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEONOR ROMERO PACHECO
ADVOGADO	:	SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA
INTERESSADO	:	DUDU PACHECO COMUNICACOES S/C LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP079778 ROSANA DE CASSIA FARO E MELLO FERREIRA
	:	SP252676 RENATA BONAFE
No. ORIG.	:	04.00.00377-1 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

1. O recurso de embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC/15, destina-se a corrigir erro material, suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente infringentes ao julgado.
3. Não há vício de omissão no julgado embargado. O v. acórdão recorrido, reportando-se à jurisprudência consolidada a respeito do tema, apontou os marcos temporais de relevância em matéria de prescrição, reconhecendo a inércia da exequente em diligenciar **de modo efetivo** no sentido de dar prosseguimento à execução para satisfação de seu crédito.
4. Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010477-47.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.010477-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PANIFICADORA E CONFEITARIA SIMONE LTDA e outros(as)
	:	PAES E DOCES PARQUE REAL LTDA
	:	PADARIA E CONFEITARIA JARDIM IBIRAPUERA LTDA EPP
ADVOGADO	:	SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00104774720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CONSUMO ENERGIA. HONORÁRIOS. AGRAVOS INTERNOS IMPROVIDOS.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante.
- Quanto às alegações da Eletrobrás, a pretensão de correção monetária incidente sobre o principal, e dos juros remuneratórios dela decorrentes, observo que a decisão agravada adotou o entendimento firmado no REsp 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, qual seja, o de que a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".
- Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber, 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.
- No tocante à alegada afronta à Súmula 10 do E. STF, firmo que o exame da questão não demanda o enfrentamento da inconstitucionalidade da norma apontada, pois referida apreciação extraiu do conjunto de normas que regulam a matéria uma interpretação conforme a constituição à luz do caso concreto: (EDcl no AgRg no REsp 1232712 / RS 2011/0014952-6, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Data de Julgamento: 20/09/2011, DJe 26/09/2011.)
- No concernente à alegação da agravante, Panificadora e Confeitaria Simone e Outros, a fixação dos honorários advocatícios observou o disposto no art. 20, §§3º e 4º do CPC, em razão da matéria discutida, a duração e o trabalho realizado.
- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decismum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.
- Negado provimento aos agravos internos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025276-95.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025276-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00252769520104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO CRÉDITO IPI. HABILITAÇÃO CRÉDITO. PRAZO PRESCRICIONAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

-Na hipótese, inexistente controvérsia a respeito do cômputo do prazo prescricional para fins de início da execução de sentença condenatória promovida contra a Fazenda Pública, sendo certo que para fins de repetição do indébito tributário tal prazo é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, consoante previsto no art. 168, *caput* e inciso I, do CTN.

-A sentença recorrida restou por consubstanciada no fato de que o trânsito em julgado da Ação Ordinária de Conhecimento nº 92.0016341-6 (Justiça Federal de Brasília) não pode ser considerado o marco inicial à contagem do prazo extintivo (art. 168, II, do CTN) do direito à restituição/compensação do crédito tributário, pois a autora só obteve o direito à compensação - de valores incontroversos - no decorrer da execução judicial, mediante o decidido no Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.001753-1 (TRF 1), razão pela qual a compensação dos valores só foi viabilizada anos depois, com o trânsito em julgado do referido agravo de instrumento, em 16/10/2007 (fls. 109/118).

-No caso concreto, patente o direito autoral à compensação do restante dos valores incontroversos (R\$ 286.820,68).

-Remessa oficial e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-77.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.001548-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CHRISTIANO OSORIO DE OLIVEIRA NETTO
ADVOGADO	:	SP238527 PAULO DAETWYLER JUNQUEIRA
INTERESSADO	:	CHRISTIANO LUIZ RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	TEREZA CRISTINA RIBEIRO DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	:	SP238527 PAULO DAETWYLER JUNQUEIRA
	:	SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES
	:	SP224712 CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	SP344904 ANDRÉ LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00015487720104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Em relação às alegações da embargante, na hipótese, de acordo com a certidão de matrícula do imóvel, juntada aos autos a fls. 25/49vº, as áreas de reserva legal foram devidamente averbadas junto ao respectivo cartório de Registro de Imóveis.

- A par de tal averbação, foi também produzida prova pericial, sendo certo que o perito judicial concluiu que cerca de 50% da propriedade, cuja área era de 1.553,13 ha à época dos fatos, era coberta com vegetação nativa (fl.407 e 410).

- O expert concluiu, também, que o percentual citado é composto por vegetação da Mata Atlântica e vegetação de Mata de Galeria, sendo a área de preservação permanente estimada em torno de 580 a 590 ha.

- No caso em tela, portanto, restou comprovado que a área de proteção permanente corresponde à área apontada pelo autor na inicial (585,6 ha), razão pela qual não há como manter o lançamento que ignorou esta realidade.

- Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018956-74.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.018956-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MACAPE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP049404 JOSE RENA e outro(a)
No. ORIG.	:	00189567420104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO NO PREENCHIMENTO DA DCTF. RETIFICADORA APRESENTADA APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. VALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Após inscrição em dívida ativa em 30/04/1999 (fl. 18), o contribuinte apresentou declaração de retificação da declaração de rendimentos - DIPJ/96 retificadora, em 26/05/1999 (fl. 47/63), no que concerne ao recolhido indevido do PIS, por se tratar de empresa revendedora de combustíveis.

- Anoto que a retificação da declaração apenas para correção de erro formal dispensa a observância dos requisitos do artigo 147, §1º, do Código Tributário Nacional:

- Embora extemporânea, a declaração de rendimentos retificadora corrigiu o erro da primeira declaração, ao demonstrar a responsabilidade tributária da empresa distribuidora de combustíveis, o que resulta na exclusão do tributo em cobrança. Ainda, nesse ponto, a União Federal não impugnou especificamente, pois apenas insurgiu-se em face da apresentação da retificadora após a inscrição em dívida ativa.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003310-09.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.003310-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	CRIOS AGRO PECUARIA LTDA e outro(a)
	:	CRIOS RESINAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO	:	SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RÉ	:	LABO ELETRONICA S/A e outro(a)
	:	DIVASA LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP107521 RODRIGO RECARTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00354815319914036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO. LEVANTAMENTO PARCIAL DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS PELO DEPOSITANTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

- No caso, à evidência, o v. acórdão de fls. 297/300 padece de omissão, vez que não se pronunciou expressamente sobre as matérias suscitadas nas razões do agravo de instrumento, especialmente no tocante ao destino dos depósitos judiciais efetuados na ação cautelar n. 91.0035481-3.

- A agravante, ora embargante, ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica e negativa de existência de débito no que tange à Contribuição Social sobre Lucro Líquido - CSLL instituída pela lei n. 7689/88.

- Antes disso, porém, com o fito de suspender a exigibilidade da referida cobrança, propôs ação cautelar na qual depositou os valores que discutiria na ação principal, acompanhados de correção monetária pela TRD.
- A sentença proferida na ação ordinária n. 91.0653523-2 julgou improcedente o pedido de inexistência de débito quanto à CSLL e reconheceu que a incidência da Taxa Referencial Diária - TRD somente poderia ocorrer sobre débitos em atraso (fls. 83/92). O acórdão de fls. 146/148 manteve a sentença nos exatos termos em que proferida.
- De fato, por tratar-se de taxa de juros, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal-STF na ADIN 493-0/DF, a incidência da TRD antes do vencimento do tributo, sob o pretexto de se caracterizar como correção monetária, era indevida.
- Para o fim de corrigir tal equívoco, foi editada a Lei nº 8.218/1991, a qual alterou o artigo 9º da Lei nº 8.177/1991, de modo que a TRD passou a incidir apenas sobre os débitos vencidos.
- Desse modo, a embargante faz jus ao levantamento dos valores depositados a título de TRD incidentes sobre os débitos que ainda não estavam vencidos à época dos depósitos judiciais, cabendo à União Federal as parcelas concernentes à CSLL e TRD incidentes sobre débitos vencidos.
- Todavia, a delimitação do montante que caberá à embargante e que será convertido em renda da União deverá ser dirimida na ação principal, após a apresentação dos devidos cálculos.
- Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão e determinar a conversão em renda da União dos depósitos judiciais efetuados nos autos n. 91.0653523-2 após a apuração/cálculos nos termos do acórdão de fls. 145/148 e da sentença de fls. 83/92, já transitados em julgado (fls. 162), cabendo a embargante o levantamento do saldo remanescente. Mantido, no mérito, o parcial provimento do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar omissão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042081-32.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.042081-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ROUSSELOT GELATINAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
No. ORIG.	:	09.00.00031-8 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. RECURSO VOLUNTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A empresa protocolou pedido de compensação junto à Receita Federal do Brasil (fl. 46-29/07/2005), no qual foi parcialmente homologado (fl. 48/53), interpondo manifestação de inconformidade (fls. 55/67-18/06/2008) e recurso voluntário (fls. 75/95).
- O art. 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/2003 prevê, em seu parágrafo 7.º que, não homologada a compensação, o contribuinte deverá ser notificado para quitar o débito no prazo de trinta dias. Faculta, ainda, em seu parágrafo 9.º, que no mesmo prazo o sujeito passivo apresente manifestação de inconformidade, a qual tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, conforme dispõe o parágrafo 11, da mencionada lei:
- Indevido o ajuizamento da execução em 18/02/2009, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito, motivo pelo qual a execução fiscal deve ser extinta.
- Apelação improvida .

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2011.60.00.011053-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	UNIFISA ADMINISTRADORA NACIONAL DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	PR048755 JOAO KLEBER BOMBONATTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00110531520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - APREENSÃO DE VEÍCULO - ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) - PENA DE PERDIMENTO - TERCEIRA DE BOA-FÉ - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

-Constata-se que o veículo apreendido foi objeto de alienação fiduciária, como não houve o pagamento integral das parcelas, a apelada permaneceu com a propriedade do veículo, sendo, portanto, terceira de boa-fé.

-Não há de se falar em sanção administrativa de perdimento, se não apurada a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito penal de contrabando, em processo regular, com observância dos direitos constitucionais de ampla defesa e contraditório.

-No caso, inaplicável a penalidade de perdimento prevista na especificada norma. Prevalece a presunção de boa-fé em relação à apelada. Nesse mesmo sentido, dispõe verbete da Súmula 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

-Apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2011.61.00.003114-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	MAGDA PEREZ ARAUJO FELICE
ADVOGADO	:	SP060670 PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00031147220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Restou expressamente consignado no v. acórdão que o título exequendo determinou o pagamento de juros/taxa Selic apenas sobre o indébito de IR a ser repetido, não sobre as contribuições efetuadas pelo beneficiário ao fundo de previdência privada; e que a Contadoria Judicial, nos seus cálculos, seguiu a mesma metodologia utilizada pela Fazenda Nacional (restituição da Declaração de IRPF).

3. Pretende-se, em verdade, rediscutir a matéria de acordo com a sua tese, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003792-57.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.003792-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARLITO HADLICH
ADVOGADO	:	SP172857 CAIO AUGUSTO GIMENEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00037925720114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ACUMULADAMENTE. PARCELAMENTO. POSTERIOR DISCUSSÃO JUDICIAL DA DÍVIDA QUANTO AOS ASPECTOS JURÍDICOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO REGIME DE COMPETÊNCIA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Agravo retido nos autos não conhecidos, à míngua de reiteração (artigo 523, § 1º, do CPC/73).
2. O E. STJ, sob o regime do art. 543-C, § 1º, do CPC/73, decidiu que a confissão de dívida para fins de parcelamento dos débitos tributários não impede sua posterior discussão judicial quanto aos aspectos jurídicos e, quanto aos fáticos, se houver vício que acarrete a nulidade do ato (REsp 1133027/SP).
3. *In casu*, não se comprovou vício no processo administrativo ou coação, simulação, fraude ou erro quando da adesão ao parcelamento, não havendo que se falar em nulidade do auto de infração em razão das circunstâncias fáticas que lhe deram origem. Todavia, imperiosa a análise dos aspectos jurídicos da obrigação tributária ora questionada.
4. O imposto de renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas da época em que cada parcela deixou de se pagar, e não sobre o valor global acumulado. STF, Recurso Extraordinário nº 614.406.
5. O art. 12 da Lei nº 7.713/88 prevê que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial, ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte.
6. Referida norma não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.
7. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037980-15.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.037980-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	NELSON KIYOSHI NAKANISHI
ADVOGADO	:	SP091001 JOSE GERALDO NOGUEIRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	11.00.00006-2 3 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE VEÍCULO. USO PROFISSIONAL NÃO COMPROVADO. EXCLUSÃO DA MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Cabe ao executado fazer prova efetiva de que o bem constricto enquadra-se na hipótese de impenhorabilidade. Isso porque não se pode presumi-la, sob o risco de impossibilitar qualquer efetividade na execução. No caso dos autos o apelante comprova a profissão de motorista profissional de veículo de carga, no qual não foi penhorado (fls. 08/11). Assim, o apelante não demonstrou que utiliza o veículo Passat, objeto da constrição (fl. 06), para serviço profissional.

- Afasto a litigância de má-fé já que se observa o mero exercício do direito de defesa, não havendo prova de afronta às normas do artigo 77, inc. II e do art. 81 do NCPC (art. 14, inciso III e art. 18 do CPC de 1973). Ainda, se faz necessária a presença de conduta dolosa, ou culposa, e que ocorra prejuízo à parte contrária, situações que, no presente caso, não restaram comprovadas.

- Considerando o valor da causa (R\$ 41.600,06- em 27/04/2011 - fl. 05), bem como a matéria discutida nos autos, reduzo os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do referido valor, devidamente atualizado.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-80.2012.4.03.6127/SP

		2012.61.27.002291-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MANUFATURA DE PAPEIS SAO JOAO LTDA
ADVOGADO	:	SP166358 ALEXANDRE DE LIMA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00022918020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. IMPENHORABILIDADE DE BENS. ARTIGO 649, V DO CPC/73. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ENCARGO DO DL Nº 1.025/68.

A adesão do contribuinte a qualquer programa de parcelamento de débito no âmbito tributário implica em confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no referido acordo para pagamento parcelado, bem como o reconhecimento expresso da dívida objeto de questionamento, razão pela qual mostra-se incompatível a manutenção de qualquer discussão judicial a respeito da dívida confessada. No entanto, de acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, tão somente no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Há que se ressaltar, portanto, a matéria atinente à impenhorabilidade arguida pela empresa executada.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça orienta que a regra geral é a da penhorabilidade dos bens das pessoas jurídicas, estabelecendo-se, contudo, a aplicação excepcional da impenhorabilidade nos casos em que os bens constrictos sejam indispensáveis à continuidade das atividades de microempresa ou de empresa de pequeno porte, a qual, contudo, será acolhida mediante prova da indispensabilidade destes bens à atividade empresarial, fato que não pode ser presumido.

No caso concreto a empresa executada não demonstrou que os bens penhorados sejam os únicos utilizados para o exercício da atividade empresarial, ou que sejam absolutamente necessários para o desempenho de tal atividade econômica, ônus esse que lhe competia, nos termos do art. 333 do CPC/73, preservado no artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil/2015.

Feito extinto sem resolução de mérito, em razão da perda de interesse processual superveniente. Sem condenação em honorários advocatícios, *ex vi* da Súmula nº 168 do extinto TFR. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o feito sem resolução de mérito e declarar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009041-48.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.009041-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	ROSALDO MALUCELLI
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090414820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- No aresto embargado restaram por tratadas de forma direta e necessária as questões determinantes ao parcial provimento da remessa oficial e ao não provimento das apelações das partes autora e ré, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão. Apenas, deseja o embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

Precedentes.

- - Rejeitados os embargos de declaração opostos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-91.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.001764-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CICERO LEITE AMANCIO
ADVOGADO	:	SP314982 DANILA RENATA MOREIRA MARANHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00017649120134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO. VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- No que tange à condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, tal questão deve ser analisada à luz do princípio da causalidade. Segundo esse princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência.
- Os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, pois o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.
- Da análise da exordial do processo e dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a autora ajuizou esta ação anulatória fiscal, ao escopo de anular o lançamento consubstanciado na Notificação nº 2009/155496739382190 e a consequente cancelamento da inscrição na dívida ativa.
- Após apresentar a sua contestação, a qual foi replicada, a União informou a fls. 238/238: (...) *Por outro lado, reconhece-se a inoportunidade de dedução indevida de Previdência Oficial e compensação indevida de IRFPF, conforme já salientado, tratando-se de erro imputável unicamente à empresa reclamada. Cumprе ressaltar, uma vez mais, que toda a autuação da Receita se baseou nas informações prestadas pela empresa. Ainda, a inércia do Autor em apresentar impugnação administrativa ensejou a inscrição em dívida ativa de valor superior ao efetivamente devido. De modo, é certo que houve omissão de rendimentos.* (...)
- Ao afirmar que o lançamento fiscal consubstanciado na Notificação nº 2009/155496739382190 estaria equivocada quase na sua totalidade, à vista da inoportunidade de dedução indevida de Previdência Oficial e de compensação indevida de IRPF, tratando-se de erro imputável unicamente à empresa reclamada, o Fisco acabou por reconhecer da procedência do pedido formulado na ação, sendo o caso de extinção deste processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, III, "a" do CPC, aplicando-se, outrossim, ao caso a previsão contida no art. artigo 1.013, § 3º, I, do mesmo instituto processual.
- Inviável o afastamento da incidência da condenação da União ao pagamento verba honorária, conforme constou na sentença.
- Não procede a excludente requestada pela ré, quanto ao fato de não ter dado causa ao referenciado lançamento, sob o argumento de que o erro teve a sua origem das informações da Declaração apresentada pela fonte pagadora.
- O autor, efetivamente, não deu causa a esta lide, sendo compelido a constituir advogado para se defender, demonstrando a impertinência da cobrança indevida, devendo, dessa forma, de se impor à apelada o pagamento da verba de sucumbência.
- Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.
- Com supedâneo no art. 1.013, § 3º, I, do CPC, dado provimento à apelação para reformar a sentença *a quo* e extinguir o processo, com julgamento de mérito, condenando à União ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento, à apelação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003419-18.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.003419-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	FRATERNAL DE MELO ALMADA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP144843 FABIO RODRIGO VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00081452920094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO. QUESTÕES NÃO APRECIADAS PELA DECISÃO AGRAVADA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Inicialmente é imperioso destacar que as questões acerca do pleito de redução do percentual da penhora sobre o faturamento, ou ainda, do requerimento de que a referida constrição recaia sobre a receita líquida, dever ser apreciadas pelo magistrado de primeiro grau, no feito de origem, e nos termos preceituados pela legislação processual civil, não sendo passíveis de impugnação neste feito, visto que desviam-se da análise perfunctória do agravo de instrumento por exigirem a instauração de fase instrutória para a comprovação do alegado desequilíbrio econômico. Nesse sentido, por tratarem de etapas ainda não existentes nos autos principais, conheço parcialmente do presente agravo de instrumento apenas no que tange a matéria constante da decisão agravada e não neste particular.

- Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, para o deferimento da penhora sobre faturamento revela-se imprescindível a comprovação de três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.
- Para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias.
- No caso em comento, o agravante não ofereceu bens para garantir a execução.
- No que se refere a entidade (tabelionato e cartório) convém mencionar que esta é desprovida de personalidade jurídica, de modo que respondem pessoalmente por ela seus responsáveis legais (tabeliões, notários e oficial de registro) conforme dispõe o art. 3º e o art. 22 da Lei nº 8.395/94.
- O titular do cartório ou tabelionato não pode se esquivar das obrigações tributárias a ele inerentes, assim, cabe a ele responder pessoalmente pelo seu inadimplemento.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009461-04.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.009461-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	B A P AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00094610420144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73. REDUÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. AFASTADA A MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APELAÇÃO PROVIDA

- o Magistrado, ao arbitrar os honorários advocatícios segundo os critérios estabelecidos no § 4º do art. 20 do CPC/73, não está vinculado aos limites de 10% e 20% sobre o valor da condenação, previstos no § 3º do mesmo dispositivo.
 - Entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (*EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009*).
 - Considerando-se o elevado valor da causa, a matéria discutida nos autos, a baixa complexidade da demanda, o trabalho realizado e o tempo despendido para o seu deslinde, devem ser reduzidos os honorários advocatícios para 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1.973.
 - Ausente justificativa para condenar a União em litigância de má-fé, tendo em vista que os embargos apresentados, acabaram por reduzir significativamente o valor executado.
 - Os embargos à execução apresentados pela União de fato beiram a inépcia, mas não caracterizam litigância de má-fé.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e excluir a condenação por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009777-72.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.009777-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BRAZILIAN COLOR IND/ DE TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO	:	SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR
No. ORIG.	:	00097777220144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Busca a embargante, in casu, discutir a juridicidade do quanto decidido, objetivando a prevalência dos seus argumentos frente àqueles que serviram de supedâneo ao julgado embargado. Descura-se a embargante, no entanto, que tal desiderato deve ser buscado na seara recursal apropriada e não na presente via.
3. Quanto ao eventual intuito de prequestionamento da matéria, cumpre assinalar que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013349-41.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.013349-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ZIM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP198398 DANIELLA CASTRO REVOREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00133494120144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. ADICIONAL AO FRETE PARA A RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE - AFRMM E RESPECTIVA TAXA DE UTILIZAÇÃO - TUM. OCORRÊNCIA DE TRANSBORDO E BALDEAÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL. TRANSBORDO COM ORIGEM E DESTINO AO ESTRANGEIRO. ISENÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. ART. 14 DA LEI Nº 10.893/04. NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO. RECURSO PROVIDO.

- Nega-se provimento ao agravo retido interposto pela apelante em face de decisão que indeferiu a produção de prova oral e testemunhal. Destaco, nesse sentido, que os documentos constantes dos autos são suficientes para apuração das matérias alegadas pelas partes, não

sendo de se ignorar que o Juiz é o destinatário da prova e cabe a ele a decisão a respeito das provas relevantes para o julgamento da demanda. A juntada de processos administrativos em que foi reconhecida a isenção da autora não tem relevância para a apuração de eventual isenção dela nos embarques constantes dos processos administrativos que alicerçam a execução fiscal embargada. Da mesma maneira, a prova oral não é meio hábil para demonstrar os fatos alegados e as questões de direito aduzidas neste feito.

- Afasta-se a alegação de duplicidade das cobranças, visto que a apelante não se desincumbiu do ônus de demonstrar tais alegações, nos termos do art. 373, I, do CPC, não havendo nestes autos prova de que a execução fiscal nº 0051577-22.2013.4.03.6182 refere-se aos mesmos embarques tributados e que levaram ao ajuizamento da execução fiscal ora embargada.
- Quanto à isenção, alega a autora que tal direito decorreria do fato de que todas as mercadorias embarcadas eram originárias do exterior e tinham como destino final país estrangeiro, tendo ocorrido apenas o transbordo/baldeação em território nacional, nos termos do art. 14 da Lei nº 10.893/2004.
- A isenção da TUM deriva da previsão contida no art. 2º, ° 1º, II do Decreto nº 5.324, segundo o qual a taxa não se aplica às cargas isentas do pagamento do AFRMM.
- A autora trouxe aos autos vasta documentação comprobatória de que os embarques tributados eram oriundos e foram transbordados/baldeados para outros países, não existindo quaisquer indícios nos autos que permita afastar a conclusão de que a tributação questionada é inexigível visto que a hipótese fática se subsume ao art. 14, V, i, da Lei nº 10.893/2004.
- Caracterizada a isenção da apelante, deve ser reformada a r. sentença de improcedência, reconhecendo-se a inexigibilidade dos débitos exequendos.
- Não conheço do agravo retido. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016243-72.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.016243-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	TRUCK PARTS AVANTEX COML/ E INDL/ LTDA e outros(as)
	:	TRUCKSIDER IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
	:	VERA LUCIA DA SILVA RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00002972220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DEMONSTRADOS. ART. 133 DO CTN. REDIRECIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Para a caracterização da responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional é mister a prova da aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, a indicar a figura da SUCESSÃO DE ATIVIDADE EMPRESARIAL, coisa distinta da sucessão da empresa (tratada no art. 132 do CTN).

- É ônus da exequente a demonstração daquela transferência, não se podendo presumir a responsabilidade tributária da ora agravante apenas porque tem seu estabelecimento no mesmo local onde outrora esteve a devedora original.

- A coincidência entre o local e o ramo de atividades serve de indício do quanto trata o art. 133, mas não é suficiente para, isoladamente, caracterizar a sucessão de atividades a indicar responsabilidade subsidiária diante do Fisco. Precedentes.

- Ainda que a operação de transferência não seja formalizada em documentos próprios, é possível o reconhecimento da mesma desde que demonstrada a alienação pelo conjunto probatório.

- De acordo com as fichas cadastrais da JUCESP, juntadas aos autos, a empresa supostamente sucessora instalou-se no local onde funcionava a empresa executada e lá exerceu o mesmo ramo de atividade, sendo que a supostamente sucedida protocolou distrato na junta comercial em 02.05.2012, tendo a sucessora sido constituída em 29.02.2012. Frise-se que as empresas têm nomes similares, o que pode indicar uma busca pela manutenção da clientela.

- De outra sorte, observa-se que a Sra. Vera Lúcia da Silva Rodrigues, constava como sócia administradora tanto na TRUCK PARTS

ANVANTEX COMERCIAL E INDUSTRIAL LTDA. (durante toda sua duração), quanto na sociedade TRUCKSIDER IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA. (de 29.02.2012 a 28.06.2012). Ademais, o sr. José Domingos também figurou como sócio nas duas empresas. Há, pois, fortes indícios de sucessão empresarial a indicar a existência de sucessão de fato ensejando a responsabilidade da empresa TRUCKSIDER IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA.

- O C. STJ tem decidido reiteradamente que o distrato social é mera etapa do processo de dissolução da pessoa jurídica, não caracterizando, portanto, encerramento regular.

- Fica caracterizada, portanto, a dissolução irregular, um ilícito praticado pelo empresário que tem como tipificação o abuso do direito, eis que não foram obedecidos os trâmites da lei respectiva e não houve comunicação às autoridades fiscais acerca do início do procedimento de dissolução da sociedade.

- Nesse sentido, a súmula nº 435 do STJ estabelece que "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

- Cumpre observar, ainda, que a mera declaração em distrato sem a satisfação integral do passivo da sociedade não é meio hábil, por si só, para garantir a inexistência de débitos em relação ao Fisco, mesmo havendo o devido arquivamento do ato pela Junta Comercial competente, ao contrário, configura irregularidade do procedimento, quando futuramente é ajuizada execução fiscal para satisfação de créditos tributários não pagos por ela.

- Desta feita, conclui-se ser cabível o redirecionamento da execução ao sócio que, irregularmente, extinguiu a sociedade empresarial.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para (i) determinar a inclusão da empresa TRUCKSIDER IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS no polo passivo da lide e (ii) decretar a ocorrência de dissolução irregular, determinando que o MM. Juiz Singular analise a responsabilidade tributária da sócia Vera Lúcia da Silva Rodrigues.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-73.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.002728-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	FERNANDO NAVARRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP323810B LUCAS GERMANO DOS ANJOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00027287320154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO DO AUTOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DÍVIDA DE TERCEIRO. DEVER DE INDENIZAR. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- O autor, Fernando Navarro de Oliveira, relata que, no ano de 2013, recebeu notificação do Ministério da Fazenda para a cobrança do valor de R\$ 7.065,04 (sete mil e sessenta e cinco reais e quatro centavos) referente à inscrição PGFN n.º 40.6.80.001416-40, o qual era devido, na realidade por Fernando Navarro de Oliveira Gusmão. Argumenta que, em diligência até a Delegacia da Receita Federal do seu município, veio a descobrir que a dívida não era sua e que havia também mais duas dívidas ativas do homônimo em seu CPF.

- Alega que as inscrições indevidas geraram inúmeros transtornos, dentre eles não conseguir registrar imóvel em seu nome e ter retidas todas as restituições de imposto de renda a que fazia jus.

- Preliminarmente, afasto a alegação de falta de interesse de agir. Ainda que a União tenha alegado a liberação de todos os valores retidos a título de restituição do imposto de renda do autor, circunstância comprovada pela documentação juntada às razões de apelação (fls. 199/204), assim como a inexistência de relação jurídica entre as partes no tocante a qualquer débito referente ao imóvel objeto da matrícula n.º 23753, do Registro Geral de Imóveis de Paulista/PE, ainda remanesce interesse do autor no recebimento da indenização por danos morais.

- Ressalto que a Secretaria da Receita Federal do Brasil é um órgão específico, singular, subordinado ao Ministério da Fazenda, exercendo funções essenciais para que o Estado possa cumprir seus objetivos, logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- Está consolidado no Superior Tribunal de Justiça que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral in re ipsa, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos (STJ, AgRg no Ag nº 1379761, Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe de 02/02/2011).

- O autor faz jus ao recebimento de indenização por dano moral. Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação

por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, diante das circunstâncias constantes nos autos, mantenho o valor da indenização fixado pela r. sentença em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

- Sobre a referida quantia deve incidir juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, a partir do evento danoso, bem como correção monetária desde o arbitramento (Súmula 362, do STJ).

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Preliminar afastada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001787-48.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001787-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TEXTIL IRINEU MENEGHEL LTDA
ADVOGADO	:	SP155367 SUZANA COMELATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00017874820154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA UNIÃO. PROTESTO INDEVIDO DE CDA. DÍVIDA JÁ QUITADA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO DE DANO MORAL VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- Preliminar de perda de objeto da ação afastada: o cancelamento administrativo do débito foi feito após o ajuizamento da ação. Além disso, ainda que o débito esteja extinto, como comprovou a União, remanesce o interesse no pleito de danos morais.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- A autora "Textil Irineu Meneguel Ltda." aponta ter tido protesto indevido de título representativo de cobrança de dívida inscrita, de débito já quitado.

- Mesmo com o recolhimento integral, acrescido de multa, a União levou o título à protesto (fls. 55) e não nega o equívoco, mas sustenta a inexistência de danos morais indenizáveis.

- É evidente que o protesto indevido de título causa transtornos, pode gerar situação de inadimplência e danos maiores do que meros dissabores.

- A Súmula nº 227, do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as pessoas jurídicas estão legitimadas a pleitear a reparação por danos morais experimentados. No caso concreto, em razão das circunstâncias do ato, a autora faz jus a danos morais.

- Com relação ao valor da indenização, na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias dos autos, mantenho-a em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Preliminar afastada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007774-03.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007774-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	AMPLITUDE AMBIENTAL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00576253120124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. DISTRATO É MERA ETAPA DA EXTINÇÃO DA SOCIEDADE. NECESSIDADE DE ANÁLISE QUANTO À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Conforme dispõe o artigo 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado.
- É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.
- Assim, mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe imputar responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário.
- Nesse sentido, é de se espocar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.
- Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.
- Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"). Precedentes.
- Quando à existência da dissolução irregular da executada originária, a questão foi resolvida pelo C. STJ.
- No que tange à responsabilidade tributária do sócio apontado pela agravante a fl. 05, verifica-se que a r. decisão agravada não fez qualquer exame de mérito acerca do pedido de redirecionamento, sendo medida de rigor que se determine o prosseguimento do feito de execução, com a análise de tal requerimento, sob pena de indevida supressão de instância.
- Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a existência de dissolução irregular e determinar que o juízo "a quo" analise a existência dos demais requisitos para o redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001264-95.2016.4.03.6006/MS

	2016.60.06.001264-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELADIO RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)
	:	EDIANA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS015832 ADAM DEWIS CASTELLO AMARAL e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00012649520164036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

1. O recurso de embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC/15, destina-se a corrigir erro material, suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente infringentes ao julgado.
3. Não há vício de omissão no julgado embargado. O v. acórdão recorrido, reportando-se à jurisprudência dominante do Tribunal Superior e desta E. Corte, examinou detidamente o acervo probatório acostado ao feito, tendo concluído pela impossibilidade de aplicação da pena de perdimento porque não demonstrada a responsabilidade pessoal da apelada e considerando o princípio da proporcionalidade.
4. Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de questionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013279-77.2018.4.03.9999/MS

	2018.03.99.013279-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	WILSON FERREIRA LEITE E CIA LTDA
No. ORIG.	:	08010173420148120003 1 Vr BELA VISTA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CLASSIFICAÇÃO DA PETIÇÃO E DOCUMENTOS - CATEGORIZAÇÃO PRÓPRIA NO PROCESSO ELETRÔNICO - PROVIMENTO Nº 70/12 DA CGJ/TJMS - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - SENTENÇA ANULADA - RECURSO PROVIDO.

1. A classificação diversa daquela especificada no Provimento nº 70/12 da Corregedoria Geral de Justiça/TJMS, o qual regulamenta a tramitação de processos judiciais pelo sistema eletrônico, é mera irregularidade formal e não justifica o indeferimento da petição inicial, visto tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei 6.830/80, cujo diploma, por sua especialidade, tem primazia sobre a legislação de cunho geral, como ocorre frente às exigências contidas nos provimentos e resoluções relacionados ao Sistema de Automação do Poder Judiciário - SAJ. Jurisprudência do STJ e desta E. Corte.
2. Recurso de apelação provido para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	1999.61.00.024398-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
APELADO(A)	:	CHEVRON ORONITE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP112579 MARCIO BELLOCCHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00243985919994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. LEI Nº 6.839/80. ATIVIDADE PREPONDERANTE. IMPOSSIBILIDADE DE DUPLO REGISTRO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. REDUÇÃO.

1. A discussão vertida nestes autos diz respeito à necessidade, ou não, da demandante, cujo objeto social é a "indústria, comércio, e o desenvolvimento de produtos petroquímicos, resinas, fibras de polipropileno e aditivos para óleos lubrificantes e combustíveis", registrar-se perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP.
2. Acerca do registro de empresa e responsabilização técnica de profissionais nos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.839/80 que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros", de modo que o registro da empresa e a indicação do profissional responsável técnico perante determinado conselho de fiscalização profissional deverá levar em conta a atividade preponderante desenvolvida pela empresa.
3. Considerando a atividade preponderante da empresa apelada - indústria, comércio, e o desenvolvimento de produtos petroquímicos, resinas, fibras de polipropileno e aditivos para óleos lubrificantes e combustíveis -, forçoso reconhecer a desnecessidade do seu registro perante o conselho apelante, conforme, aliás, previsto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80.
4. Consta dos autos Certificado de Anotação de Responsabilidade Técnica emitido pelo Conselho Regional de Química - 4ª Região (fls. 330/353), que comprova o registro da autora, bem como de responsável técnico no referido Conselho.
5. O E. STJ já declarou a impossibilidade de obrigatoriedade de duplo registro junto aos Conselhos profissionais.
6. Precedentes do C. STJ e desta Quarta Turma.
7. Não deve prevalecer a previsão contida na Resolução nº 417/98, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA, que impõe a necessidade da inscrição perante os Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, na medida em que contraria as disposições do artigo 1º, da Lei nº 6.839/80, acima transcrito.
8. Valor da condenação reduzido para R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos da impugnação do conselho apelante.
9. Apelação parcialmente provida, tão somente para reduzir a verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2008.61.00.000217-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MEDICAL SERVICOS MEDICOS HOSPITALAR E AMBULATORIAL LTDA

ADVOGADO	:	SP105362 CRISTINA APARECIDA POLACHINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO	:	SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00002177620084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO. ART. 23 DA LEI Nº 7.394/1985. FISCALIZAÇÃO. AUTUAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

1. A Lei nº 7.394/1985, regulamentada pelo Decreto nº 92.790/1986, regula o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, que em seu art. 23 estipula quais são as competências dos Conselhos Regionais. Assim, inciso III, descreve que a fiscalização só é permitida para os casos em que haja o exercício da profissão de Técnico em Radiologia.
2. Não há nenhuma norma no Decreto nº 92.790/1986 que atribua competência ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia para autuar e fiscalizar pessoa física ou jurídica que não esteja submetida, diretamente, a seu poder de polícia. Poderá o Conselho fiscalizar e impor penalidades apenas aos profissionais técnicos em radiologia, bem como as sociedades empresárias que atuem nas respectivas áreas.
3. Cabe tão somente ao Conselho Regional dos Técnicos em Radiologia a prática de atos concretos de controle e fiscalização do exercício da profissão e não a imposição de multas por entes não filiados.
4. Inversão dos ônus da sucumbência.
5. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-45.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.001711-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
	:	SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
APELADO(A)	:	MARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017114520104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DE CONSELHO DE CLASSE. AJUIZAMENTO INDEVIDO DE EXECUÇÃO FISCAL. HOMONÍMIA. DANOS MORAIS DEVIDOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- A autora, Márcia dos Santos, relata que, em outubro de 2009, pretendendo adquirir imóvel, levantou todas as certidões necessárias e veio a apurar a existência de execução fiscal intentada em seu nome, no seu CPF, porém de dívida de homônima. A execução intentada veio a impossibilitar a compra do imóvel pretendido, e a obtenção de crédito imobiliário.
- A autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, e o nexo de causalidade entre elas. É evidente que o ajuizamento de execução fiscal indevida causa transtornos, pode gerar situação de inadimplência e danos maiores do que meros dissabores.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias dos autos, o valor da indenização deve ser reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
- Os juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, devem incidir a partir do evento danoso, porém, em decorrência da ausência de

recurso da parte e autora e, tendo em vista a proibição da reformatio in pejus, mantenho o termo inicial fixado pela r. sentença, a partir da citação. A correção monetária, por sua vez, incide a partir do arbitramento (Súmula n.º 362, do STJ), devendo ser calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003830-78.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.003830-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEXICOM DIST LOGISTICA LTDA
No. ORIG.	:	00038307820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. NULIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Há omissão a ser suprida, pois, de fato, não houve manifestação acerca da exigência das multas administrativas.

- O Conselho Federal de Farmácia estabeleceu normas para realização de eleições nos Conselhos Regionais de Farmácia, dentre as quais, somente poderá votar nas eleições, o profissional que estiver em situação regular, ou seja, sem débitos de qualquer natureza:

- É incabível a cobrança da multa do exercício de 2005, na medida em que o executado era devedor da anuidade do ano, estando, portanto, impedido de exercer o direito de voto.

- Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, a fim de declarar a nulidade da multa eleitoral.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-10.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002068-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	JORGE ALVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP307903 DARLEY ROCHA RODRIGUES
No. ORIG.	:	00080258320058260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO NCP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO.

1. Cabível a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono do executado, eis que foi obrigado a constituir procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção da execução.
2. Observando as disposições do art. 85 do CPC/2015 e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, reformo a sentença para reduzir os honorários fixando-os em 10% do valor da causa atualizado.
3. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002280-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IND DE TORRONE NOSSA SENHORA DE MONTEVERGINE LTDA

Advogado do(a) APELADO: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, após a entrada em vigor da Lei nº 12.973/2014, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, não atingidos pela prescrição quinquenal, corrigidos pela taxa SELIC, observada a necessidade do trânsito em julgado.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. Pelo mérito, requer a reforma da r. sentença ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

A representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Anote-se, de início, que descabe o pedido de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. Tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609 RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 59379627; 59379630/59379632).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação.

Antes de mais nada, anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Depois, ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIR SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 14/03/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-las *compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão*.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 *não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis*:

"Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."*

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que, embora a decisão do STF, no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, tenha, por sua natureza, efeitos retroativos, uma vez que à ela não foi atribuída efeitos não retroativos ou prospectivos, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal, fato é que, a impetrante, em sua inicial, pediu expressamente que lhe fosse reconhecido o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir da entrada em vigor da lei 12.973/2014.

Ora, deve o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, razão pela qual, neste caso particular, de rigor o reconhecimento do direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir da entrada em vigor da Lei 12.973/2014.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observada a regra prevista no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001857-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NESTLE BRASIL LTDA., DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA., DAIRY PARTNERS AMERICAS MANUFACTURING BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: BRUNNO RIBEIRO LORENZONI - SP308803-S, MARIANA ZECHIN ROSAURO - SP207702-A, CAMILA AKEMI PONTES - SP254628-A, CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARCIA BRANDAO LEITE - SP59866-A, EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARCIA BRANDAO LEITE - SP59866-A

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARCIA BRANDAO LEITE - SP59866-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, a partir de janeiro de 2015, corrigidos pela SELIC, após o trânsito em julgado.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. Pelo mérito, requer a reforma da r. sentença ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

A representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Anote-se, de início, que descabe o pedido de suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR. Tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609 RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 54846425; 54846429; 54846434; 54846442).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação/restituição.

Antes de mais nada, anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: *“O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.”*

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaque:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Depois, ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIR SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 09/03/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lona *compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão*.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 *não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis:*

“Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.”

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que, embora a decisão do STF, no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, tenha, por sua natureza, efeitos retroativos, uma vez que à ela não foi atribuída efeitos não retroativos ou prospectivos, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal, fato é que, a impetrante, em sua inicial, pediu expressamente que lhe fosse reconhecido o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir da entrada em vigor da lei 12.973/2014.

Ora, deve o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, razão pela qual, neste caso particular, de rigor o reconhecimento do direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir da entrada em vigor da Lei 12.973/2014.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observada a regra prevista no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, bem como para reconhecer, por esta via, o direito da impetrante de se ressarcir dos valores indevidamente pagos, através da compensação ou restituição exercidas unicamente pela via administrativa, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015828-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR ANS contra a decisão que, em sede de execução fiscal, concedeu à agravada os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que o único documento apto juntado para comprovar a situação de hipossuficiência da agravada é um suposto balancete que comprovaria seu elevado passivo, confeccionado numa mera folha de papel sulfite com a assinatura xerocopiada da contadora e desprovida da assinatura da liquidante, isto é, sem qualquer valor jurídico probante. Aduz ainda que, O Colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ tem firme posicionamento no sentido de que, o simples fato de uma empresa encontrar-se em situação de recuperação judicial ou falência, não é causa, por si só, da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Requer seja concedida a tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

Nesse sentido, a assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Observa-se que o privilégio não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou essa tese na edição da Súmula 481: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Na hipótese dos autos, a agravada juntou apenas um balancete emitido em 2017, assinado apenas pela contadora e sem a assinatura do liquidante (ID nº 72335626-pág. 68).

Dessa maneira referido documento isoladamente não demonstra a situação econômico-financeira precária em que se encontra a agravada.

Assim, a r. decisão agravada deverá ser reformada, suspendendo-se a concessão de gratuidade até o julgamento do presente feito.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, não só a agravante se verá prejudicada como também o erário.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004700-70.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RESARLUX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LEOPOLDINA PAIXAO E SILVA PASCHOAL CORDEIRO - SP192471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Intime-se a apelante RESARLUX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. para que proceda ao recolhimento das custas recursais, nos termos da Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência desta corte, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003320-95.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: BBRG OSASCO CABOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE LIMA GROPEN - SP125316-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BBRG OSASCO CABOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE LIMA GROPEN - SP125316-A

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas por BBRG OSASCO CABOS LTDA. (id 61683662) e pela UNIÃO (Id 61683667) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001933-45.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
APELADO: GABRIEL BASILI ROMERO SILVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FERREIRA AMANCIO - SP309998-A

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 57314368) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007107-85.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: VERDE VALE INDUSTRIA DE PORTAS E COMPENSADOS LTDA - EPP

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RENI DONATTI - SC19796-A, CLAUDIOMIRO FILIPPI CHIELA - SC21196-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial de sentença que, em autos de mandado de segurança impetrado por VERDE VALE INDÚSTRIA DE PORTAS E COMPENSADOS LTDA., concedeu a segurança para determinar que o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, SP, analise as manifestações de inconformidade dos autos do processo administrativo fiscal n. 13971.901571/2011-69, apresentadas em 29.4.2011, mas que tramitam no processo administrativo n. 13971.902683/2011-67. (ID 48402258).

O Ministério Público Federal se manifestou no sentido do regular prosseguimento do feito (ID 61692097).

É o relatório. Decido.

A Lei n. 11.457/07, que modificou o andamento dos processos administrativos fiscais no âmbito da Receita Federal do Brasil, fixou em 360 dias, a partir do protocolo, o prazo para análise de tais pedidos, conforme disposto no artigo 24, *litteris*:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

É pacífica no Superior Tribunal de Justiça a aplicação do prazo estabelecido no dispositivo anteriormente mencionado, conforme julgamento do REsp n.º 11308206/RS, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETOS 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (grifei)

(REsp n.º 1.138.206, Primeira Seção do STJ, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 09/08/2010, DJ de 01/09/2010)

Após ter sido proferida a sentença que concedeu a ordem, a Delegacia da Receita Federal do Brasil do Julgamento em Ribeirão Preto informou que o processo administrativo mencionado e de interesse de Verde Vale Indústria de Portas e Compensados Ltda - EPP foi apreciado na sessão de julgamento do dia 19 de fevereiro de 2019, pela sua 08ª Turma (ID 48402271).

Saliente-se que, conforme narrado, a impetrante somente conseguiu a efetivação do seu pleito inicial por meio da impetração do presente *mandamus*, o que torna imprescindível a confirmação da sentença, uma vez que realmente foi ultrapassado o prazo estabelecido pela norma regente para que a autoridade fiscal procedesse à análise requerida. O protocolo do recurso na via administrativa se deu em 29.04.2011 (id 48402240), ao passo que o MS foi impetrado somente em 19.10.2018 (id 48402233). Destarte, resta visível afronta à determinação legal, bem como aos princípios da razoável duração do procedimento administrativo e da eficiência na administração pública, ambos consagrados pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXVIII, e 37, *caput*, respectivamente e, portanto, confirmo os termos da sentença proferida pela instância *a qua*, no sentido de manter a concessão da segurança pretendida e a procedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016142-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRUE DIGITAL SYSTEMS DO BRASIL SEGURANCA ELETRONICA EIRELI
Advogados do(a) APELADO: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pela União (Id. 54503332) contra decisão que acolheu os embargos do contribuinte para majorar os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, conforme explicitado. (Id. 48730063).

Alega o contribuinte, em síntese, omissão em relação à aplicação dos incisos II a V do § 3º do art. 85 do CPC. Aduz que a sentença foi ilícida, atraindo a aplicação do artigo 85, § 4º, II, do CPC, segundo o qual “*não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado*”, bem como que é possível que em sede de liquidação o valor da condenação ou do proveito econômico obtido pela autora seja superior a 200 (duzentos) salários mínimos, razão pela qual incidiriam os percentuais previstos nos incisos II a V do § 3º do art. 85 do CPC.

Intimada, a parte adversa manifestou-se (Id. 63506283).

É o relatório. **Decido.**

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Razão assiste à embargante. Muito embora o julgado tenha analisado todas as questões suscitadas por ocasião dos embargos de maneira clara e direta, não houve menção expressa ao artigo 85, §5º, do CPC.

Passo, portanto, a aclarar . O artigo 85, §5º, do CPC consigna que a “*fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente*”. Em que pese não constar o mencionado artigo no *decisum*, verifico que houve a majoração dos honorários com a observância da faixa prevista no inciso I do § 3º do artigo 85 do CPC e em conformidade com a sentença que ordenou expressamente o escalonamento previsto no artigo 85, § 5º, do CPC.

Dessa forma, evidencia-se que os honorários fixados em 12% devem incidir sobre a condenação até o valor de 200 salários mínimos (art. 85, § 3º, inc. I, CPC) e, naquilo que exceder tal limite, incidirão os percentuais mínimos das faixas subsequentes (art. 85, § 3º, inc. II a IV, CPC).

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, a fim de aclarar o julgado aos termos explicitados, sem efeitos modificativos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000302-78.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRELLI PNEUS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - SP233248-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pelo contribuinte (Id. 57607259) contra decisão que, nos termos do artigo 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC, **acolheu os embargos de declaração do contribuinte**, bem como **emprestou-lhes efeitos infringentes** para sanar a contradição relativa à aplicação da tese firmada no julgamento do **Resp 1.365.095/SP** e do **Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos e, assim, reconhecer o direito da impetrante de compensar o período relativo a 01/2015 a 01/2017, como requerido. (Id. 49020960).

Alega o contribuinte, em síntese que, houve omissão na decisão embargada quanto ao direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos durante o trâmite da ação.

Intimada, a União se manifestou (Id. 63112991).

É o relatório. **Decido.**

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Razão assiste à embargante.

Ao se analisar a petição inicial (Id. 1522936), constata-se que realmente houve o pedido de compensação relativo aos valores indevidamente recolhidos durante o trâmite da ação, conforme se verifica:

iv) cumulativamente, seja assegurado e reconhecido também direito creditório da Impetrante sobre os valores indevidamente recolhidos a tal título desde a vigência da Lei n.º 12.973/2014 e, sendo o caso, dos valores indevidamente recolhidos durante o trâmite desta ação, devidamente corrigidos e atualizados pela Taxa SELIC e, conseqüentemente, sendo assegurado e reconhecido também o seu direito de reaver tais valores, inclusive mediante compensação com os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, observado o prazo prescricional e nos termos da lei vigente à época do encontro de contas.

Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados serão devidamente apurados na seara administrativa, momento em que deverão ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior, inclusive os relativos aos recolhimentos posteriores ao ajuizamento do *mandamus*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC, **acolho os embargos de declaração do contribuinte**, bem como **empresto-lhes efeitos infringentes** para sanar a omissão relativa à aplicação da tese firmada no julgamento do **Resp 1.365.095/SP** e do **Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos e, assim, reconhecer o direito da impetrante de efetuar o recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS com a exclusão do ICMS de suas bases de cálculo, bem como de compensação do *quantum* pago a maior, respeitado o período quinquenal, com as limitações explicitadas, inclusive os relativos aos recolhimentos posteriores ao ajuizamento do *mandamus*.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 61739077).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Civil. Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008354-79.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BOBST LATINOAMERICA DO SUL LTDA
Advogados do(a) APELADO: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A, VITOR SCATTOLIN - SP334746-A, MONIQUE SUEMI UEDA - SP250246-A, ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos a esse título, corrigidos pela SELIC, após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. Pelo mérito, requer a reforma da r. sentença ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pleiteia a reforma da r. sentença, para que a compensação se dê com tributos vincendos e da mesma espécie. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões.

A representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Anote-se, de início, que descabe o pedido de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609 RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (fls. 50/197 dos autos virtualizados – Id. 61396406).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação/restituição.

Antes de mais nada, anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança."

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Depois, ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 29/11/2016, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-la na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 *não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis:*

“Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.”*

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeito retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observada a regra prevista no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, bem como para reconhecer, por esta via, o direito da impetrante de se ressarcir dos valores indevidamente pagos, através da compensação ou restituição exercidas unicamente pela via administrativa, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009843-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: KAMY TAPETES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A, DAVID AZULAY - RJ176637-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011806-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SHINYT COMERCIAL IMPORTADORA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO VIEIRA TICIANELLI - SP135188-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando provimento judicial que determine a continuidade do despacho aduaneiro das mercadorias descritas na D.I. nº 17/1731169-7, interrompido em razão de divergências na classificação fiscal, bem como na constatação da existência de falsos selos de identificação de conformidade (INMETRO) estampados nos itens, inclusive tendo havido sua apreensão.

Alega a agravante, em síntese, que importou 2.000 (dois mil mini violões) de 23 polegadas, 2.060 (dois mil e sessenta) mini acordeões de sete teclas e 2.000 (duas mil) mini escaletas melódicas (conforme o “Commercial Invoice” nº LY160707), classificando as mercadorias como instrumentos musicais (NCM 9202.90.00 e NCM 9205.90.00).

Aduz que os fiscais da Agravada alegam a ocorrência de falsa declaração de conteúdo no Conhecimento Marítimo e na Declaração de Importação, pois consta a posição NCM 9202 e 9205 (instrumentos musicais), quando na verdade, deveria constar a posição brinquedos de instrumentos musicais e que diante desta declaração, entenderam que não se tratava de um mero equívoco na feitura da Declaração de Importação, mas sim de um ardil empregado no sentido de diminuir sua carga tributária e com isso obter, uma vantagem ilícita de até 107,67% (cento e sete vírgula sessenta e sete por cento), pois a alíquota de Imposto de Importação (II) para instrumento musical é de 18%, enquanto para brinquedo é 35% e na alíquota de Imposto de Propriedade Industrial (IPI) para instrumento musical é de 0%, quando para brinquedo a alíquota é de 10%.

Salienta, ainda, que foi autuada pelo uso de selos falsos para os brinquedos, na importação proibida, usando como base o art. 283, III e IV, do RIP, pois se é proibido o emprego de selo do Inmetro em um produto que não lhe confere suas garantias, proibindo sua posse, a sua venda ou sua exposição à venda, sua importação seria proibida.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Verifico que a controvérsia versada nos autos envolve supostos equívocos nas classificações fiscais dos produtos importados pela agravante, bem como questão afeta aos respectivos registros e certificações dos produtos junto ao INMETRO.

Conforme afirmou a MM. Juíza “a quo”:

(.....)

Firmo convencimento neste sentido, em virtude da estampagem – não simples afixação ou colagem - de Selos de Identificação de Conformidade id 7463110 (CE-BRI/BRICS 00367-16), os quais não constavam nos registros do INMETRO para aquelas mercadorias; falsos, portanto.

A própria autora admite ter ocorrido em “grave erro”, alegação singela e isolada incapaz de sanar a irregularidade constatada. Justificou na petição inicial: “Quanto ao uso indevido do selo do INMETRO, nas embalagens vindo do exterior, assere (sic) que ocorreu um erro grave tanto do comprador como do vendedor; pois quando sua equipe de marketing enviou um layout antigo de outras compras, esqueceu de avisar para não colocar o referido selo de conformidade, pois este era de outro produto importado anteriormente, e o produto deveria vir sem o selo do INMETRO e depois de desembaraçado ao ser avaliado e aprovado, seria etiquetado com o selo de conformidade e posteriormente negociado.”

Reiterando seus argumentos, “os selos de certificação, foram estampados (não colados) equivocadamente pelo exportador; devido a equipe de “lay out” ter encaminhado um modelo de embalagem com certificado de outro produto para o exportador/fabricante, ou seja, a certificação constante na embalagem, nada tem a ver com o produto importado e logicamente seria substituída.” (id 14932858).

Sem guardar coerência, contudo, inclusive com a invocação dos termos da Portaria INMETRO nº 563/2016 abordada em perícia, a requerente noticia nos autos (id 14932858) “possuir certificação de alguns produtos junto ao INMETRO”, porque “como os instrumentos musicais são lúdicos e usados por menores de idade”, para garantir a credibilidade deles junto aos varejistas e consumidores finais, “solicita logo após o desembaraço, um laudo do INMETRO” a respeito da conformidade do produto. Tal explicação revela-se imponderável ante as evidências detectadas, mesmo diante do laudo pericial.

De seu turno, de modo mais consistente, asseverou a União “(...) a aposição de falsos selos de identificação da conformidade nas mercadorias configura a prática de importação de mercadoria proibida, na medida em que, nos termos do art. 45, III, da Lei nº 4.502/64, é vedado o emprego de rótulo que traga informações falsas sobre a qualidade do produto. Com efeito, ainda que não houvesse a intenção deliberada de ludibriar o consumidor, o fato objetivo da existência de embalagem que indica falsamente a qualidade do produto é suficiente para impedir a entrada das referidas mercadorias no mercado nacional, na medida em que tal fato pode induzir a erro o possível adquirente, que acreditará que se trata de produto cuja segurança foi atestada pelo INMETRO” (petição id. 14873493).

(...)

Ora, mesmo que haja suposto reconhecimento da correta classificação fiscal do produto importado, tal sorte não se estende a questão afeta a respectiva e obrigatória certificação por parte do Órgão competente, nos termos da legislação em vigor, levando-se em conta, inclusive, que o público alvo é infantil.

Assim, em que pese às substanciosas alegações da agravante e a documentação anexada aos autos, não há como se vislumbrar a ocorrência de qualquer fato apto a fundamentar a reforma da r. decisão agravada neste momento processual.

Em que pese a realização da perícia noticiada nos autos, o deslinde definitivo da questão em discussão envolve dilação probatória, o que afasta, em princípio, a plausibilidade do direito invocado, sem se olvidar, ainda, que a tutela aqui requerida pode trazer efeitos irreversíveis à Administração e possível prejuízo aos eventuais consumidores.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime(m)-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006456-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOAO ADRIANO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA FEITOSA BELTRAO - MS13355

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por João Adriano de Oliveira, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que determinou o bloqueio judicial dos valores existentes em suas contas bancárias através do sistema Bacenjud, antes da efetivação de sua citação.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que embora o artigo 854 do CPC disponha sobre a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros em nome do executado independentemente de sua ciência, o ato somente pode ocorrer se tiver sido citado na Ação Executiva, ou ainda, na hipótese de restar frustrada a tentativa de citação, o que ocorre quando o Oficial de Justiça não encontrar o executado, conforme a literalidade do art. 830 do CPC.

Sustenta, ainda, que, corrobora o alegado o fato de que, tanto o artigo 829 do CPC, o qual é aplicável às execuções cíveis, quanto o artigo 8º da Lei 6.830/1980, que é voltado às execuções fiscais, preveem a possibilidade de o executado, após a citação, pagar a dívida ou, no caso específico dos feitos executivos fiscais, garanti-la. Trata-se de verdadeiro direito subjetivo do executado e que, por isso mesmo, não pode ser desfigurado pela interpretação parcial, equivocada e isolada do caput do artigo 854 do CPC.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade de direito nas alegações do Agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, almeja o agravante a concessão de efeito suspensivo, determinando-se a imediata liberação dos valores bloqueados nas suas contas bancárias, mediante a penhora do bem imóvel indicado.

O c. STJ já se manifestou acerca da necessidade de prévia citação do executado para a realização do bloqueio de valores em suas contas bancárias, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. CITAÇÃO.

NECESSIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA.

- 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que, apenas quando o executado for validamente citado, e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. Precedentes: AgRg no AREsp 512.767/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 3/6/2015; EDcl no AgRg no AREsp 195.246/BA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 17/12/2013, DJe 4/2/2014; AgRg no AREsp 507.114/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/8/2014, DJe18/8/2014; AgRg no AREsp 554.742/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/10/2014, DJe 15/10/2014.*
- 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 668309 / CEAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2015/0043726-0, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, Data do Julgamento 08/03/2016, DJe 28/03/2016).*

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. NECESSIDADE DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade. III- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual apenas quando o executado for validamente citado, e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD. IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ. V- A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp 1641318/PEAGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2016/0312838-7, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, Data do Julgamento 20/04/2017, Dje 04/05/2017.

Por outro lado, verifico que o agravante oferece a penhora de fração ideal de bem imóvel, restando forçoso reconhecer, em tese, que até a manifestação conclusiva da agravada acerca da respectiva aceitação, possa garantir provisoriamente o r. Juízo.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a imediata liberação dos valores bloqueados nas contas bancárias do agravante, mediante a penhora do bem imóvel indicado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002332-25.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGO AUTOMACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO AMATO - SP199215

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pelo contribuinte (Id. 1840371) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, rejeitou a matéria preliminar de suspensão do feito suscitada pela União e deu parcial provimento ao seu apelo e ao reexame necessário, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas dos meses comprovados nos autos entre o período de **06/2014** a **01/2016**, com as limitações explicitadas. (Id. 1773803).

Alega o contribuinte, em síntese, que houve omissão na decisão embargada, uma vez que comprovada está a sua condição de credora tributária, bem como que não se faz necessária a exigência de juntada aos autos das guias que comprovam o recolhimento indevido de todo o período requerido.

Intimada, a União manifestou-se (Id. 3088408).

É o relatório. **Decido.**

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Razão assiste à embargante. No que concerne à comprovação de pagamento (juntada de guias) para fins de declaração do seu direito à compensação, questão que já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP** e do **Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), verifico que se concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco. Dessa forma, o período não comprovado nos autos, mas não abarcado pela prescrição quinquenal, deverá ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC, **acolho os embargos de declaração do contribuinte**, bem como **empresto-lhes efeitos infringentes** para sanar a contradição relativa à aplicação da tese firmada no julgamento do **Resp 1.365.095/SP** e do **Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos e, assim, reconhecer o direito da impetrante de efetuar o recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS com a exclusão do ICMS de suas bases de cálculo, bem como de compensação do *quantum* pago a maior, respeitado o período quinquenal, com as limitações explicitadas.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-54.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KELI REGINA XAVIER, KENTARO KANEKO, KIMIE TAKASU, LUZIA KIMIE YOKOYAMA, MANOEL GABRIEL DE OLIVEIRA, MARCELO FERLETE, MARCILIO BATAGIM DE OLIVEIRA, MARCOS HIDEO TSUTSUME, MARCOS SANCHES, MARIA DE LOURDES BATISTA CERDAN, MARIA LUCIA PACCA

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000185-54.2017.4.03.6137 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003939-81.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: WALTER DAIJIRO KODAMA, EDSON KODAMA, MEGUMI KODAMA HIDAKA, KAZUE KODAMA, TOMOKO KODAMA UEMURA, MITIKO KODAMA SECO, MISAKO KODAMA MINASSE, KOUITIRO KODAMA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE SAMBRANO - SP278757-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5003939-81.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000966-75.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: ANA LUISA DALLA COSTA TEIXEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GABRIEL DODI VIEIRA - SP331360-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE BIOLOGIA - 1A. REGIAO - (SP,MT,MS)

Advogado do(a) PARTE RÉ: CECILIA MARCELINO REINA - SP81408-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ANA LUISA DALLA COSTA TEIXEIRA

O processo nº 5000966-75.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012491-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: SOLUTION IMOVEIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MELO ROSA DE OLIVEIRA - SP208347-A, MARIANA BAIDA DE OLIVEIRA - SP299952-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: SOLUTION IMOVEIS LTDA - ME

O processo nº 5012491-69.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001708-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AVANI MAENFELD PRODUCOES - ME, AVANI MAENFELD

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCEL ANGELO MENDES - RS84139, CLARISSA WRUCK SILVA - RS40468

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCEL ANGELO MENDES - RS84139, CLARISSA WRUCK SILVA - RS40468

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: AGRAVADO: AVANI MAENFELD PRODUCOES - ME, AVANI MAENFELD

O processo nº 5001708-82.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002011-96.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: N & F FOODS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ALVES VIEIRA - SP147382-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: N & F FOODS COMERCIAL LTDA

O processo nº 5002011-96.2017.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007631-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDICAO ZUBELA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELITA DE FREITAS TEIXEIRA - SP205596

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: AGRAVADO: FUNDICAO ZUBELA LTDA

O processo nº 5007631-21.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008837-28.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: ZIM INTEGRATED SHIPPING SERVICES LTD., ZIM DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLA CASTRO REVOREDO - SP198398-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLA CASTRO REVOREDO - SP198398-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ZIM INTEGRATED SHIPPING SERVICES LTD., ZIM DO BRASIL LTDA

O processo nº 5008837-28.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005698-65.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELLEN AZEVEDO ROSSATTI

Advogado do(a) APELADO: ELLEN AZEVEDO ROSSATTI - SP3444370A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: ELLEN AZEVEDO ROSSATTI

O processo nº 5005698-65.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004412-67.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RC TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: APELADO: RC TRANSPORTES LTDA - EPP

O processo nº 5004412-67.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/07/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010382-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: CELMA LUIZ GONCALVES
Advogados do(a) PARTE AUTORA: TALITA GONCALVES MARCHIONE - SP3301660A, ALINE RODRIGUES DIAS SANTOS - SP3385260A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: CELMA LUIZ GONCALVES

O processo nº 5010382-82.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/07/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012574-85.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: JENIFER BAER BARBOSA VILLAR
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAMILLA ASSUNCAO DOMENE - PR85489-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: JENIFER BAER BARBOSA VILLAR

O processo nº 5012574-85.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001027-57.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: ALANA REGINA SOUSA DE MENEZES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANILO DA SILVA - MS14107-A
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ALANA REGINA SOUSA DE MENEZES

O processo nº 5001027-57.2017.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008839-95.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: ZIM DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLA CASTRO REVOREDO - SP198398-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de junho de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ZIM DO BRASIL LTDA

O processo nº 5008839-95.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 18/07/2019 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031841-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: RETIFICA ITATIBA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE NICOLAU HEINEMANN FILHO - SP157574-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Consoante informação doc. n.65811788, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006423-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: GOFFI SCARTEZZINI ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **GOFFI SCARTEZZINI ADVOGADOS ASSOCIADOS**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000495-17.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

INTERESSADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAMA DISTRIBUIDORA DE TINTAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAIO PARREIRA LEAL - SP331744

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000495-17.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: GAMA DISTRIBUIDORA DE TINTAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CAIO PARREIRA LEAL - SP331744

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *quo* julgou procedente, em parte, o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, após o trânsito em julgado do feito e respeitado o lustro prescricional, nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como o aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000495-17.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: GAMA DISTRIBUIDORA DE TINTAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CAIO PARREIRA LEAL - SP331744

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDA DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDA DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do *writ* a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** a apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DE PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, in casu, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.
3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022665-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NEUVIR ASSU VENTURINI COLOMBO MARTINI, JOSE ROBERTO MARQUES LELLIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022665-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NEUVIR ASSU VENTURINI COLOMBO MARTINI, JOSE ROBERTO MARQUES LELLIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NEUVIR ASSU VENTURINI COLOMBO MARTINI e JOSE ROBERTO MARQUES LELLIS contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou as exceções de pré-executividade opostas.

Alegam os agravantes, em síntese, que a empresa executada se encontra em pleno funcionamento e atividade no endereço informado à JUCESP e à Receita Federal. Sustentam, ademais, inexistir fundamento para a descon sideração da personalidade jurídica, diante da não ocorrência das hipóteses previstas no CDC, Código Civil e CTN.

Efeito suspensivo indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022665-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NEUVIR ASSU VENTURINI COLOMBO MARTINI, JOSE ROBERTO MARQUES LELLIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGHIAN - SP247162

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGHIAN - SP247162

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ.

2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

3. Agravo Regimental não provido.

EMEN:(AGARESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular.

2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudulentárias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS.

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Agravo regimental improvido.

EMEN:(AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIA PESSOAL NO ÚLTIMO ENDEREÇO DA DEVEDORA. NÃO COMPROVADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU A GESTÃO FRAUDULENTA. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.

- Verifica-se que a carta postal (fl. 44) e o mandado de citação, penhora e avaliação (fls. 51/53) deixaram de ser cumpridos em virtude de a empresa não ter sido localizada nos endereços procurados. No entanto, não obstante a certidão de fl. 62, denota-se que a diligência pessoal não foi realizada no último domicílio da devedora, anotado na ficha cadastral (fls. 71 e vº), qual seja, Rua Gal. Marcondes Salgado, 11-55 - Chácara das Flores, Bauru/SP, localidade para a qual foi apenas enviada correspondência, via CORREIOS, que resultou negativa. Cumpriria ao oficial de justiça, servidor dotado de fé pública, locomover-se até o local, para certificar eventual encerramento das atividades empresariais, de modo a comprovar a suscitada dissolução irregular; já que até mesmo os documentos de fls. 63/64 e 73 informam que a sociedade encontra-se ativa. Ademais, ausente a comprovação de gestão fraudulenta, descabido o redirecionamento da execução ao sócio. - Agravo de instrumento desprovido.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.

- Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do co-responsável não consta da CDA.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos co-responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...)

- Agravo de instrumento provido.

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. VERIFICAÇÃO. EMPRESA NÃO ENCONTRADA EM SEU ENDEREÇO. SÚMULA 435 DO STJ.

- O redirecionamento da execução contra sócios da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço;

- Nos autos em exame, a certidão de oficial de justiça comprova que o mandado de constatação, reavaliação e intimação deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ter sido localizada no endereço na qual foi inicialmente citada e seus bens penhorados;

- Recurso desprovido.

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO QUE NÃO POSSUÍA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU QUE A EXEQUENTE NÃO COMPROVOU QUE O SÓCIO CONTRA O QUAL SE PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA À ÉPOCA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. PRECEDENTE: RESP. 1.217.467/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 03.02.2011. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO, EM RECURSO ESPECIAL, EM CASOS DE IRRISORIEDADE OU DE EXORBITÂNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NO CASO EM APREÇO. AUSÊNCIA DE DADOS CONCRETOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVOS REGIMENTAIS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente.

2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada. Precedente: RESP. 1.217.467/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 03.02.2011.

3. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo alhear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

4. (...).

5. Agravos Regimentais a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1497599/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 26/02/2015)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.

- Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do co-responsável não consta da CDA.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos co-responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...)

- Agravo de instrumento provido.

(AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013)."

Na hipótese dos autos, foi expedido mandado de intimação, entretanto, conforme a certidão de fl. 81 dos autos originários, não foi possível que o Oficial desse cumprimento à diligência, já que no endereço indicado na certidão da Junta Comercial foi localizado um imóvel fechado, sem qualquer indício de que ali fosse exercida atividade comercial ou servisse como residência.

Desta feita, restou configurada a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados, tanto que o juízo "a quo" deferiu a inclusão dos sócios da executada (fl. 89 dos autos originários).

Nestes termos, não merece reforma a r. decisão recorrida, uma vez que atendidos os requisitos necessários ao deferimento do redirecionamento.

Noutro passo, o contrato social demonstra que José Roberto Marques Lellis e Neuvir Martini eram sócios da executada tanto à época da ocorrência dos fatos geradores, como quando da constatação da dissolução irregular, haja vista a ausência de informações sobre a retirada dos mesmos do quadro social.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CERTIDÃO OFICIAL DE JUSTIÇA DEMONSTRANDO O NÃO FUNCIONAMENTO. REQUISITOS OBEDEC AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

- Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

- Na hipótese dos autos, foi expedido mandado de intimação, entretanto, conforme a certidão de fl. 81 dos autos originários, não foi possível que o Oficial desse cumprimento à diligência, já que no endereço indicado na certidão da Junta Comercial foi localizado um imóvel fechado, sem qualquer indício de que ali fosse exercida atividade comercial ou servisse como residência.
- Desta feita, restou configurada a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados, tanto que o juízo “a quo” deferiu a inclusão dos sócios da executada (fl. 89 dos autos originários).
- Nestes termos, não merece reforma a r. decisão recorrida, uma vez que atendidos os requisitos necessários ao deferimento do redirecionamento.
- Noutro passo, o contrato social demonstra que José Roberto Marques Lellis e Neuvir Martini eram sócios da executada tanto à época da ocorrência dos fatos geradores, como quando da constatação da dissolução irregular, haja vista a ausência de informações sobre a retirada dos mesmos do quadro social.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000488-52.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
INTERESSADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DIALCOOL EXPORTACAO, INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS - EIRELI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000488-52.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DIALCOOL EXPORTACAO, INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS - EIRELI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP1540740A

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *quo* julgou procedente, em parte, o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, após o trânsito em julgado do feito e respeitado o lustrum prescricional, nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como o aguarde do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000488-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIALCOOL EXPORTACAO, INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP1540740A

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDA DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDA DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do *writ* a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, 05/03/2018; destaquei)

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** a apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. RECURSO ORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DE PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, in casu, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.

3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020795-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERACAO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020795-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERACAO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA, em face da r. decisão que indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas do PIS/COFINS incidentes sobre as suas receitas financeiras.

Em razões de agravo, aduz a inconstitucionalidade e ilegalidade do Decreto nº 8.426/15.

Com contraminuta de agravo de instrumento.

Em parecer do Ministério Público Federal, manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020795-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERAÇÃO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CEZAROTI - SP163256, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Trata-se de discussão a respeito da sujeição da agravante ao recolhimento das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras, com base no Decreto nº 8.426/2015.

Não há que se falar em criação de tributo.

De fato, segundo o princípio da legalidade, a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal (artigo 150, da Constituição Federal):

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo, dentro de certos limites. Nesse sentido a Lei 10.865/2004:

Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de (...):

A Lei 10.865/2004 dispõe a respeito das alíquotas do PIS e da COFINS:

Art. 8o As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7o desta Lei, das alíquotas:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 3o, de:

a) 2,1% (dois inteiros e um décimo por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e

b) 9,65% (nove inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Cofins-Importação; e

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 3o, de:

a) 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e

b) 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), para a Cofins-Importação.

Por sua vez, o § 2º, do artigo 27, Lei nº 10.865/2004, possibilita ao Poder Executivo diminuir tais patamares e restabelecê-los, a depender da conjuntura econômica.

Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Conforme lições de Marco Aurélio Greco, "faturamento/receita bruta decorrerá de operações com mercadorias ou prestações de serviços, porém as próprias operações ou prestações não correspondem às realidades qualificadas pela Constituição, e pela própria legislação, para o fim de definir a respectiva incidência. Relevantes são a receita e o faturamento, eventos ligados à pessoa, e não às coisas objeto de negociação, nem às operações em si. De fato, a operação é negócio jurídico que se reporta à coisa, enquanto faturamento/receita diz respeito às pessoas". (Substituição Tributária - antecipação do fato gerador, 2ª edição, Malheiros, p. 191).

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não-cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

Ora, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não-cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado.

Confira-se a jurisprudência desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ALÍQUOTA. RESTABELECIMENTO. DECRETO Nº 8426/2015. LEGALIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEI 10.865/04. HIPÓTESE DE CREDITAMENTO REVOGA OFENSA AOS PRINCÍPIOS: ISONOMIA. NÃO-CUMULATIVIDADE. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA.

1. No que tange à incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, no julgamento do RE 400.479, o C. STF, em voto proferido pelo Ministro CEZAR PELUSO, quanto ao faturamento, afirmou que este abrangeria "não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

2. A Lei nº 10.865/04 dispôs, em seu artigo 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu artigo 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não cumulatividade.

3. O Decreto n. 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, fixou percentuais com amênia legal prevista no art. 27, § 2º, Lei nº 10.865/04, não havendo, portanto, ilegalidade no referido restabelecimento. Precedentes desta E.Corte.

4. A extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer; não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional, razão pela qual, não há que se cogitar em violação ao princípio da isonomia e capacidade contributiva. Precedentes desta E.Corte.

5. As Leis nº10.637/2002 e Lei 10.833/03, na redação original de seus artigos 3º, inciso V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

6. A revogação da previsão de creditamento de despesas financeiras pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 afasta o argumento de violação do princípio da não cumulatividade com edição do Decreto nº 8.426/15, ante a ausência de fundamento legal. Precedente.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368565 - 0007085-11.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE DESPESAS FINANCEIRAS. HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CRÉDITO QUE DEVEM INTERPRETADAS RESTRITIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 8.426/2015 estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. A sistemática introduzida pela Lei nº 10.637/2002 alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, sendo certo que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei, além de o art. 111 do Código Tributário Nacional estabelecer interpretação literal e restritiva para hipóteses de exclusão do crédito tributário.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022114-83.2015.4.03.0000, Re DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015 e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. LEI 10.833/2003. ALTERAÇÕES. N. CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DIANTE DO PARÂMETRO DE CREDITAMENTO ESTIPULADO PELA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º.

2. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei, porém, constitucional o aumento da alíquota, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.

3. Com o advento da lei 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição à COFINS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.

4. A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um *discrimen* a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

5. *A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.*

6. *Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição à COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só, autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exigências, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

7. *Diante dos precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, mencionados anteriormente, quanto à validade da Lei 9.718/98, não remanescem dúvidas quanto à legitimidade da alteração da alíquota da COFINS, fixada pela Lei 10.833/2003, em 7,6%, diante dos parâmetros de creditamento conferido aos contribuintes, respaldado no critério inovador da não-cumulatividade.*

8. *Apelação da Impetrante parcialmente provida."*

(AMS 279392, Terceira Turma, rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJU Data: 16/01/2008, p. 263)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRET 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O princípio da legalidade é absolutamente fundamental em matéria tributária, restando claro do texto constitucional que a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal.

- Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

- Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

- No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo, dentro de certos limites.

- Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2.015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

- Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

- A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

- Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

- As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado. Precedentes.

- Agravo de Instrumento Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000233-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EULO CORRADI JUNIOR - SP2216110A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000233-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EULO CORRADI JUNIOR - SP2216110A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S/A, em face da decisão que indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas do PIS/COFINS incidentes sobre as suas receitas financeiras.

Em razões de agravo, aduz a inconstitucionalidade e ilegalidade do Decreto nº 8.426/15.

Com contraminuta de agravo de instrumento.

Em parecer do Ministério Público Federal, manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000233-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EULO CORRADI JUNIOR - SP2216110A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Trata-se de discussão a respeito da sujeição da agravante ao recolhimento das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras, com base no Decreto nº 8.426/2015.

Não há que se falar em criação de tributo.

De fato, segundo o princípio da legalidade, a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal (artigo 150, da Constituição Federal):

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo, dentro de certos limites. Nesse sentido a Lei 10.865/2004:

Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de (...):

A Lei 10.865/2004 dispõe a respeito das alíquotas do PIS e da COFINS:

Art. 8o As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7o desta Lei, das alíquotas:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 3o, de:

a) 2,1% (dois inteiros e um décimo por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e

b) 9,65% (nove inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Cofins-Importação; e

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 3o, de:

a) 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e

b) 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), para a Cofins-Importação.

Por sua vez, o § 2º, do artigo 27, Lei nº 10.865/2004, possibilita ao Poder Executivo diminuir tais patamares e restabelecê-los, a depender da conjuntura econômica.

Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Conforme lições de Marco Aurélio Greco, "*faturamento/receita bruta decorrerá de operações com mercadorias ou prestações de serviços, porém as próprias operações ou prestações não correspondem às realidades qualificadas pela Constituição, e pela própria legislação, para o fim de definir a respectiva incidência. Relevantes são a receita e o faturamento, eventos ligados à pessoa, e não às coisas objeto de negociação, nem às operações em si. De fato, a operação é negócio jurídico que se reporta à coisa, enquanto faturamento/receita diz respeito às pessoas*". (Substituição Tributária - antecipação do fato gerador, 2ª edição, Malheiros, p. 191).

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não-cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

Ora, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não-cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado.

Confira-se a jurisprudência desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ALÍQUOTA. RESTABELECIMENTO. DECRETO Nº 8426/2015. LEGALIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEI 10.865/04. HIPÓTESE DE CREDITAMENTO REVOGA OFENSA AOS PRINCÍPIOS: ISONOMIA. NÃO-CUMULATIVIDADE. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA.

1. No que tange à incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, no julgamento do RE 400.479, o C. STF, em voto proferido pelo Ministro CEZAR PELUSO, quanto ao faturamento, afirmou que este abrangeria "não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

2. A Lei nº 10.865/04 dispôs, em seu artigo 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu artigo 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não cumulatividade.

3. O Decreto n. 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, fixou percentuais com anuência legal prevista no art. 27, § 2º, Lei nº 10.865/04, não havendo, portanto, ilegalidade no referido restabelecimento. Precedentes desta E.Corte.

4. A extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer; não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional, razão pela qual, não há que se cogitar em violação ao princípio da isonomia e capacidade contributiva. Precedentes desta E.Corte.

5. As Leis nº10.637/2002 e Lei 10.833/03, na redação original de seus artigos 3º, inciso V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

6. A revogação da previsão de creditamento de despesas financeiras pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 afasta o argumento de violação do princípio da não cumulatividade com edição do Decreto nº 8.426/15, ante a ausência de fundamento legal. Precedente.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368565 - 0007085-11.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE DESPESAS FINANCEIRAS. HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CRÉDITO QUE DEVEM INTERPRETADAS RESTRITIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 8.426/2015 estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. A sistemática introduzida pela Lei nº 10.637/2002 alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, sendo certo que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei, além de o art. 111 do Código Tributário Nacional estabelecer interpretação literal e restritiva para hipóteses de exclusão do crédito tributário.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022114-83.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015 e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. LEI 10.833/2003. ALTERAÇÕES. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DIANTE DO PARÂMETRO DE CREDITAMENTO ESTIPULADO PELA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º.

2. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei, porém, constitucional o aumento da alíquota, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.

3. Com o advento da lei 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição à COFINS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.

4. A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais n.ºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

5. A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

6. Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição à COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só, autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exigências, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

7. Diante dos precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, mencionados anteriormente, quanto à validade da Lei 9.718/98, não remanescem dúvidas quanto à legitimidade da alteração da alíquota da COFINS, fixada pela Lei 10.833/2003, em 7,6%, diante dos parâmetros de creditamento conferido aos contribuintes, respaldado no critério inovador da não-cumulatividade.

8. *Apelação da Impetrante parcialmente provida.*"

(AMS 279392, Terceira Turma, rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJU Data: 16/01/2008, p. 263)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRET 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI N.º 10.865/2006. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O princípio da legalidade é absolutamente fundamental em matéria tributária, restando claro do texto constitucional que a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal.

- Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

- Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

- No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo ,dentro de certos limites.

- Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2.015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

- Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

- A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

- Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

- As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado. Precedentes.

- Agravo de Instrumento Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003503-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO ROBERTO CAMPANARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003503-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO ROBERTO CAMPANARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em cumprimento de sentença e vazada nos seguintes termos:

“...

Verifico que há divergência entre as partes no que se refere aos índices que devem incidir sobre o valor da condenação principal, bem como sucumbencial. Foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Em julgamento de apelação, o tribunal deu provimento à apelação para fixar os honorários em R\$ 5.000,00 e a indenização por danos morais em R\$ 86.880,00 (fls. 253 verso).

Segundo o Acórdão, foi prevista expressamente a incidência do Manual de Cálculos da Justiça Federal. E quando da prolação do mesmo e inclusive do trânsito em julgado, estava em vigor o Manual de Cálculos atualizado pela Resolução n. 267/2013.

Referido Manual atualizado por esta Resolução assim determina, quanto à correção monetária:

‘A partir de jan/2001 - IPCA-E / IBGE (em razão da extinção da Ufir como indexador, pela MP n. 1.973-67/2000, art. 29, 3º). C percentual a ser utilizado em janeiro de 2001 deverá ser o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15 / IBGE).

NOTA 1: Tratando-se de dívida por ato ilícito, incide correção monetária a partir da data do efetivo prejuízo (Súmula n. 43/STJ), e, no caso de dano moral, a correção monetária será a partir do arbitramento (Súmula n. 362/STJ).’

E, no tocante aos juros de mora, assim estabelece:

‘De jul/2009 a abr/2012

1) Devedor Fazenda Pública

- 0,5%, simples (Art. 1º.-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991)

A partir de mai/2012

1) Devedor Fazenda Pública

O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a:

- 0,5% ao mês (...) (Art. 1º.-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012)’

O acórdão transitado em julgado não deixou claro como se daria a incidência dos juros de mora. No entanto, a parte autora aplicou os juros a contar de julho de 2009 (fls. 358) e disso a União não discordou (fls. 364). Não há, portanto, controvérsia a respeito.

Assim, nos termos previstos no Manual de Cálculos em vigor quando da prolação do acórdão e do trânsito em julgado, a partir de julho de 2009, incidem juros de mora à taxa de 6% ao ano.

Com efeito, o acórdão previu expressamente a aplicação dos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal. E houve o trânsito em julgado porque não foi apresentado nenhum recurso a respeito dessa incidência. Todos os recursos foram desprovidos. Não pode, agora, a União negar-se a cumprir o que o Tribunal determinou, sob pena de violação à coisa julgada.

Assim, sobre o valor da indenização por danos morais de R\$ 86.880,00, deve incidir juros de mora a contar de julho de 2009 em diante, de 0,5% ao mês. E correção monetária, a contar do arbitramento (20.03.2014), pelo IPCA-E. Deve, ainda, ser descontado qualquer valor que a parte recebeu a esse título da esfera administrativa.

Quanto aos honorários, não foi prevista a forma de atualização desse valor. É entendimento deste juízo que, para a atualização do valor da condenação, quando o acórdão é omissivo, deve-se utilizar o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor à época da execução, aprovado pela Resolução CJF n. 134 de 21.12.10.

No entanto, devem ser desconsideradas as alterações aprovadas pela Resolução CJF n. 267, de 02.12.2013, que são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

Com efeito, as orientações do Manual de Cálculos incidem sobre o período que antecede à expedição de precatório ou RPV, visando à liquidação do título executivo judicial, ou, após esse intervalo, com vistas a orientar a apuração de eventual diferença, no caso de requisição complementar.

E a Suprema Corte mencionou expressamente que a decisão proferida nas ADIs em questão não se refere ao período anterior à expedição do precatório.

A Resolução n. 134, que aprovou um Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, na parte relativa às ações condenatórias em geral, assim prescreveu (pág. 34):

‘A partir de jul/2009 - Índice de atualização monetária (remuneração básica) das cadernetas de poupança, que atualmente é a TR - Art. 1º F da Lei n. 9.494, de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.6.2009.’ (grifei)

No entanto, a incidência da TR deve ocorrer apenas até 25.03.2015. Com efeito, nesta data, o Colendo Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, nos autos das ADIs 4.357 e 4.425, conferindo eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09, ficando mantida sua aplicação até 25.03.2015.

Inclusive, foi esse o entendimento do próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento recente do leading case Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. O Ministro Luiz Fux, Relator desse recurso, em seu voto, assim decidiu: ‘A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide’.

Assim, seguindo o entendimento firmado na Suprema Corte, a aplicação da taxa TR, deve valer somente até o dia 25.3.15.

Na hipótese dos autos, em relação à correção monetária, na esteira do entendimento do STF, a incidência do art. 1º F da Lei n. 9.494/97, com a redação da Lei n. 11.960/09, deve valer apenas até 25.3.2015.

A partir desta data, deverá incidir o IPCA-E, já que não se trata de indébito tributário e é o índice que melhor reflete a inflação do período. Ressalte-se que o STF é a última palavra no que se refere à constitucionalidade das leis.

No que se refere à incidência de juros de mora, verifico que o trânsito em julgado ocorreu quando já em vigor o novo Código de Processo Civil, em 26.10.2016 (fls. 349).

Aplica-se, portanto, a previsão do artigo 85, 16º:

‘ 16. Quando os honorários forem fixados em quantia certa, os juros moratórios incidirão a partir da data do trânsito em julgado da decisão.’

Nos termos do mesmo Manual de Cálculos da Justiça Federal, a partir de julho de 2009, os juros devem seguir o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, que atualmente correspondem a 0,5%, capitalizados de forma simples (Art. 1º F da Lei n. 9.494, de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.6.2009).

E sem limite de incidência porque, para débitos não tributários, a aplicação de juros previstos em referida lei foi mantida pelo STF.

Recapitulando, o valor da condenação de honorários seguirá os seguintes critérios: incidem juros de mora a contar do trânsito em julgado, ou seja, 26.10.2016, de 0,5% simples ao mês, sem limite temporal. No que se refere à correção monetária, que incide a contar de 20.03.2014 (data da fixação do valor), incide a TR até 25.03.2015, a partir de quando passa a incidir o IPCA-E.

E sobre o valor da indenização por danos morais de R\$ 86.880,00, deve incidir juros de mora a contar de julho de 2009 em diante, de 0,5% ao mês. E correção monetária, a contar do arbitramento (20.03.2014), pelo IPCA-E. Deve, ainda, ser descontado qualquer valor que a parte recebeu a esse título da esfera administrativa.

Ao contador, para elaboração dos cálculos.

...”

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que a decisão deve ser reformada na parte em que mandou incidir o IPCA-E para correção dos honorários advocatícios.

Argumenta que tratando-se de condenações de pagar em face da Fazenda Pública, o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, determina a aplicação dos percentuais inerentes à caderneta de poupança (art. 100, §12, CF/88).

Destaca que o E. STF concluiu, em 25.03.2015, o julgamento da Questão de Ordem nas ADI's nºs 4.357 e 4.425, definindo a modulação temporal dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC nº 62/2009 e que pela análise da referida decisão deve ser concluído que a mencionada declaração abrange, tão somente o intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o seu efetivo pagamento, tendo em vista que a norma constitucional impugnada nas ADI's abrangia apenas à atualização monetária do precatório e não à atualização da condenação ao concluir a fase de conhecimento.

Defende que, diferentemente dos juros moratórios, que só incidem uma única vez até o efetivo pagamento, a atualização monetária da condenação imposta à Fazenda Pública ocorre em dois momentos distintos.

Explica que o primeiro é o que se dá ao final da fase de conhecimento com o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo que a correção compreende o período de tempo entre o dano efetivo (ou o ajuizamento da demanda) e a imputação de responsabilidade à Administração Pública e a atualização é estabelecida pelo próprio juiz prolator da decisão condenatória no exercício da atividade jurisdicional.

Expõe que o segundo momento ocorre já na fase executiva, quando o valor devido é efetivamente entregue ao credor, sendo que a correção compreende o período de tempo entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento e seu cálculo é realizado no exercício de função administrativa pela Presidência do Tribunal a que está vinculado o juízo prolator da decisão condenatória.

Atesta que o E. STF, ao julgar as ADIs nºs 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, visto que a norma constitucional impugnadas nas mencionadas ações referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação.

Ressalta que o Ministro Luiz Fu, por ocasião do reconhecimento da repercussão geral, no âmbito do RE nº 870.974, declarou que o E. STF, ao julgar as ADIs nºs 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Argumenta que na parte em que rege a atualização das condenações imposta à Fazenda Pública até a expedição do requisitório, o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do E. STF quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor.

A par disso, registra que no RE nº 870.947 a Suprema Corte tratou do período discutido, mas que ainda não ocorreu o trânsito em julgado do acórdão proférido.

Adverte que na sessão plenária, a Corte Superior não deixou claro qual seria o termo inicial para a incidência dos efeitos do julgamento, razão pela qual entendo que possível e provável a modulação dos efeitos.

Expõe que ao modular os efeitos do julgamento das ADIs nºs 4.357 e 4.425, o E. STF instituiu que a TR serviria para atualizar os precatórios até a data do julgamento da questão de ordem, qual seja, 25.03.2015 e, assim, pondera que se o intuito da Suprema Corte é dar o mesmo tratamento às condenações judiciais do Poder Público, é de se concluir que o termo final da utilização da TR seja a data da modulação dos efeitos do julgamento do RE nº 870.947, que ainda está por vir.

Ao final, defende, em nome da segurança jurídica, a continuidade da utilização da TR até que sejam modulados os efeitos do julgamento do recurso extraordinário, quando o STF finalmente deverá fixar a partir de quando incidirão os reflexos da decisão.

Ao final, subsidiariamente, requer que seja utilizado o índice de atualização do valor exequendo até o dia 20.09.2017 ou, pelo menos, até 25.03.2015.

Na contraminuta, a parte agravada defende que a decisão agravada deve ser mantida, nos termos em que proférida, uma vez que em consonância com a legislação vigente e o entendimento do E. STF sobre a matéria.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003503-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO ROBERTO CAMPANARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não assiste razão à agravante.

De início, verifico que as razões recursais limitam-se a questionar a correção monetária dos honorários advocatícios.

A par disso, a decisão agravada, quanto aos honorários, entendo que diante da ausência de parâmetro fixados na título judicial transitado em julgado, nesta parte, deveria ser utilizado o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor à época da execução (Resolução CJF nº 134/2010), sem as alterações da Resolução CJF nº 267/2013, visto que “*são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009.*”

A magistrada singular, do mesmo modo, que a ora recorrente reconheceu que a decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425 não se refere ao período anterior à expedição do precatório. No entanto, fixou a incidência da TR apenas até 25.03.2015, não só em razão do restou decidido nas referidas ADIs, mas também diante da declaração do Ministro Luiz Fux, no julgamento do RE nº 870.947, “*a fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide.*”

Observo que a própria recorrente declara que a controvérsia debatida cinge-se ao período de correção monetária tratado no RE nº 870.947.

“Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INC SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUN RELações JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE O PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Depreende-se que a Suprema Corte fixou a tese de que no período em que antecede a inscrição do débito em precatório, as condenações impostas à Fazenda Pública não poderão ser atualizadas pela TR, visto que não expressa a melhor variação de preços da economia.

Assim, em que pese as alegações da recorrente quanto à existência de declaratórios opostos no referido julgado, entendo que não assiste qualquer razão no argumento da União, uma vez que o entendimento da Suprema Corte sobre o tema já foi firmado.

Observo que o fato de terem sido opostos embargos de declaração no referido recurso extraordinário (RE nº 870.947), por si só, não é suficiente para acolher o pedido de sobrestamento, visto que ainda que venha a ser dada modulação aos efeitos da decisão proferida por maioria, no RE nº 870.947, contrária ao interesse da União Federal, não se pode admitir, nesse momento, decisão que contradiga o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em rito de repercussão geral.

Acresça-se que também não prospera o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) de suspensão do feito ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no acórdão paradigma, por meio de embargos de declaração, vez que esse recurso não foi dotado de efeito suspensivo.

Além disso, não há como aguardar que, eventualmente, o C. Supremo Tribunal Federal module os efeitos do RE nº 870.947/PR, sob pena de eternização dos processos judiciais.

É importante ressaltar que, quanto ao termo inicial para a incidência do entendimento do RE nº 870.947, o próprio relator do julgado, Ministro Luiz Fux já declarou que devem ser adotados os mesmos critérios fixados nas ADI's nºs 4.357 e 4.425, razão pela qual, deve ser mantida a decisão agravada que fixou a incidência da TR até 25.03.2015 e após o IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IPCA-E. TR. RE Nº 870.947.

1. O Ministro Luiz Fux, no julgamento do RE nº 870.947, declarou em seu voto: *“a fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide”*.
2. O E. STF no julgamento do RE nº 870.947, declarou a inconstitucionalidade da utilização do rendimento da caderneta de poupança como índice definidor dos juros moratórios de condenações impostas à Fazenda Pública.
3. A Suprema Corte já fixou a tese sobre o tema e o fato de terem sido opostos embargos de declaração no referido recurso extraordinário (RE nº 870.947), por si só, não é suficiente para acolher o pedido de sobrestamento, visto que ainda que venha a ser dada modulação aos efeitos da decisão proferida por maioria, no RE nº 870.947, contrária ao interesse da União Federal, não se pode admitir, nesse momento, decisão que contradiga o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em rito de repercussão geral.
4. Os embargos de declaração opostos no RE nº 870.947 não foram dotados de efeito suspensivo.
5. Não há como aguardar que, eventualmente, o C. Supremo Tribunal Federal module os efeitos do RE nº 870.947/PR, sob pena de eternização dos processos judiciais.
6. Com relação ao termo inicial para a incidência do entendimento do RE nº 870.947, o próprio relator do julgado, Ministro Luiz Fux já declarou que devem ser adotados os mesmos critérios fixados nas ADI's nºs 4.357 e 4.425, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada que fixou a incidência da TR até 25.03.2015 e após o IPCA-E.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004422-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: OSVALDO GUILHERMINDO DA PURIFICACAO

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida em cumprimento de sentença e vazada nos seguintes termos:

“A parte autora iniciou a execução do julgado, requerendo a intimação da União Federal para pagamento do montante de R\$ 69.789,63, atualizado até 07/2016 (fls. 272/280). Intimada, a União apresentou impugnação a fls. 283/297, alegando excesso de execução e pleiteando pela redução do valor para R\$ 5.674,61, somente atinente aos honorários advocatícios e às custas processuais. Alegou que o valor da execução do principal é zero, uma vez que não há documentação nos autos que possibilite a elaboração do cálculo. Ademais, insurgiu-se contra o índice de correção monetária aplicado na atualização das custas e dos honorários.

Instado a se manifestar, o autor ratificou seu cálculo (fls. 300/301).

A fls. 302 foi proferida decisão fixando a TR como índice de correção monetária para os honorários e as custas, tendo sido determinado o envio dos autos à contadoria judicial para conferência e elaboração dos cálculos nos termos do julgado. O contador efetuou o cálculo dos honorários e das custas e informou ser necessária a juntada de declarações do imposto de renda do autor (fls. 304/306).

O exequente acostou a documentação requerida a fls. 311/323 e os autos retornaram à contadoria, que apresentou relatório e cálculos a fls. 328/336. A fls. 342 o autor discordou da conta do contador argumentando que foi utilizada a declaração de ajuste errada, causando-lhe prejuízo. Insurgiu-se ainda contra a aplicação da TR, requerendo a utilização do IPCA-E.

A União, por sua vez, discordou da conta da contadoria, principalmente no tocante à metodologia de cálculo e reiterou seu pedido de juntada de documentos.

Vieram os autos à conclusão.

É o relato.

Decido.

Inicialmente cumpre esclarecer a questão atinente ao índice de correção monetária a ser aplicado na atualização das custas e dos honorários advocatícios.

A fls. 302 foi determinada a aplicação da TR na atualização dos valores, no entanto, tal decisão merece ser reconsiderada para que se adeque ao decidido pelo C. STF, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE Recurso Extraordinário 870.947/SE realizado em 20/09/2017:

‘O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.’

Nesse passo, tendo em vista que o STF afastou a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-E na correção monetária dos valores.

Passando à análise das contas apresentadas pelas partes, verifica-se que a conta da contadoria está correta, exceto no tocante ao valor dos honorários e das custas, nos quais foram aplicados a TR.

Diferentemente do alegado pela União, a documentação acostada aos autos foi suficiente para a apuração do valor devido.

E ao contrário do afirmado pelo autor, o contador considerou os períodos corretos, tendo refeito as declarações do imposto de renda do mesmo, conforme explicação detalhada no relatório de fls. 328.

Assim, não tendo as partes apresentado elementos suficientes para a desconstituição dos cálculos elaborados pela contadoria judicial, prestigiados exatamente pela sua imparcialidade, entendo que os mesmos merecem ser acolhidos.

Ressalte-se que o contador judicial, auxiliar do Juízo, por se achar equidistante do interesse das partes e aplicar, na elaboração dos cálculos, as normas padronizadas adotadas pelo Judiciário, merece fé em suas afirmativas, desfrutando da presunção de veracidade.

Nesse passo, acolho a conta da contadoria a fls. 329/336 atinente ao valor principal atualizado monetariamente até 07/2017, e refaço o cálculo dos honorários advocatícios e das custas aplicando o IPCA-E ao invés da TR:

Isto Posto, acolho parcialmente a impugnação apresentada pela União Federal, fixando como valor da execução a quantia de R\$ 29.041,80 (vinte e nove mil, quarenta e um reais e oitenta centavos), atualizada até 07/2017.

Condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte contrária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido, com base no disposto no art. 85, 3º, I do CPC.

Assim, fica condenada a União ao pagamento de R\$ 2.163,17 atualizado até 07/2016. Já o autor deve pagar a quantia de R\$ 4.248,33 corrigida para a mesma data.

Expeça-se ofício requisitório nos termos da conta acima. Oportunamente, ao arquivo.

...”

Em suas razões recursais, a agravante alega que no presente caso a manutenção da conta homologada implica em expedição de requisitório de montante equivocado, fãce a interpretação errônea da r. decisão que transitou em julgado.

Sustenta que sofrerá prejuízo de difícil reparação, pois se verá privada de recursos essenciais à consecução dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Aduz que o interesse público que, *in casu*, está exposto a risco, pois caso não seja reformada a r. decisão combatida, o interesse individual estará sendo assegurado em prejuízo do interesse público.

Registra que a isonomia é tratar na medida da desigualdade os desiguais e que ela possui privilégios uma vez que é ente público, com a finalidade de consecução do bem público, e que o interesse público, pela Carta Maior, se sobrepõe aos interesses individuais.

Esclarece que o que também está em discussão no presente recurso é a incidência da TR para correção dos honorários a serem pagos pela agravante, consoante decisão do STF expressa nesse sentido, haja vista que o magistrado entendeu pela utilização do IPCA-E.

Ressalta que o **dano irreparável** que se esboça afeta os cofres do Tesouro Nacional, e repercute no orçamento para pagamento dos precatórios, restando demonstrada a possibilidade de ocorrência de lesão grave.

Expõe que no caso em tela, o agravado obteve provimento para ter devolvidos os valores recolhidos a maior a título de imposto de renda incidente sobre juros moratórios, bem como acima do regime de competência, devendo ser aplicado, quanto a este o disposto na IN 1.127/2011 para o cálculo da exação.

Registra que, por ocasião de sua manifestação, asseverou que era impossível a utilização da metodologia adotada pela IN 1.127/2011, uma vez que o tributo foi retido em junho de 2009, e se referia a rendimento aferido entre 07/1985 a 12/1999, haja vista que o art. 12-A da Lei nº 7.413/1998, introduzido pela MP nº 497/2010, posteriormente convertida na Lei nº 12.350/2010 somente se aplicar para os rendimentos recebidos a partir de 1º de janeiro de 2010.

Dessa forma, consignou que seria necessário reconstituir as declarações de ajuste de 1996 a 2000 para definir quanto o agravado deveria ter pago de imposto de renda caso tivesse recebido os valores nas épocas próprias, para então reconstituir a declaração do exercício de 2010 para retirar o rendimento acumulado da base de cálculo, de modo a se apurar o valor a restituir.

Explana, no entanto, que na memória de cálculo homologada pela Justiça do Trabalho os valores estão corrigidos até 01/12/2002, sendo necessário se conhecer os valores originais, bem como o valor dos juros e correção monetária incidentes até a data do recebimento do valor, a fim de que fosse possível realizar o cálculo.

Anota que explicitou os referidos pontos ao magistrado singular, mas que mesmo assim, a conta elaborada pela contadoria foi acolhida.

Destaca que a MP nº 497, de 27.07.2010, que foi convertida na Lei nº 12.350/2010, e entrou em vigor na data de sua publicação, ou seja, em 21.10.2010, alterando o art. 12-A da Lei nº 7.713/1988, estabeleceu no §7º que somente os rendimentos recebidos entre 1º de janeiro de 2010 até 26 de junho de 2010 (dia anterior a publicação da MP nº 497) poderiam ser tributados da forma do art. 12-A.

Explana que a Secretaria da Receita Federal editou a IN nº 1.127/2011, que dispôs sobre a apuração e tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente de que trata o art. 12-A da Lei nº 7.713/88, mas que no caso dos autos, o tributo foi retido em 06/2009, razão pela qual pela interpretação a *contrario sensu* do disposição legal citado, qual seja, art. 12-A, § 7º, da lei 7.713/88, é vedado a tributação neste modelo.

Dessa forma, assinala que deve ser adotada a sistemática de reconstruções das declarações de ajuste, a despeito da r. sentença que transitou em julgado ter mencionado a referida IN nº 1.127/2011 para o cálculo do valor a restituir de imposto de renda.

Defende que não há como aplicar a sistemática disposta na referida instrução, diante da expressa vedação contida no referido ato normativo e sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Argumenta que a instrução mencionada, é dispositivo infralegal e que, portanto, não há afronta a coisa julgada material o afastamento de sua disposição.

Quanto à taxa aplicada às verbas não tributárias - sucumbenciais e custas, alega que a decisão também merece reforma, uma vez que o art. 1º F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09 determina, para fins de atualização monetária em condenações impostas à Fazenda Pública, a utilização do índice oficial de remuneração básica aplicado à caderneta de poupança, ou seja, a TR.

Observa que a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, tratou apenas da atualização monetária referente ao período que se dá após a expedição do requisitório de pagamento e que, portanto, o art. 1º F da Lei nº 9.494/97 mantém-se vigente na parte em que regula a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública no período que antecede à expedição do precatório.

Acrescenta que até que o Supremo Tribunal Federal enfrente o tema no RE nº 870.947/SE para os precatórios não tributários, no período compreendido entre a ocorrência do evento danoso, até a expedição do precatório permanece aplicável o art. 1º F da Lei nº 9.494/97.

Declara que esse é o caso em comento nestes autos.

Menciona que já para os precatórios não tributários já expedidos a definição de que índice de correção monetária a ser utilizado dependerá da data da sua expedição, se foi feita até 31.12.2013 será aplicada a TR, e a partir de 01.01.2014 passará a ser utilizado o IPCA-E.

Ao final, conclui que, é absolutamente descabida a utilização do IPCA-E a partir de 07/2009 para fins de correção monetária dos honorários advocatícios discutidos nestes autos.

Na contraminuta, a parte agravada atesta que o título executivo judicial determinou a aplicação da IN nº 1.127/2011 para apuração do imposto de renda.

Expõe que esta Corte, quando do julgamento da apelação, alterou a decisão singular somente para fixar o valor de honorários advocatícios.

Frisa que quando da interposição da apelação, a União Federal não apresentou qualquer fundamento relacionado a inaplicabilidade da IN nº 1.127/2011 e que, portanto, como a questão é, na verdade, matéria de mérito, já decidida e transitada em julgado, deve ser reconhecida a preclusão sobre a matéria.

Ressalta que o E. STF, no RE nº 870.947/SE, declarou a inconstitucionalidade da TR, como índice de atualização monetária, e determinou a aplicação do IPCA-E para fins de atualização dos honorários sucumbenciais e custas processuais em condenações contra a Fazenda Pública.

Acrescenta que o próprio Manual de Orientação de Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal, determina a aplicação do IPCA-E.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004422-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: OSVALDO GUILHERMINDO DA PURIFICACAO
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente recurso tem origem em ação de repetição de indébito ajuizada por Osvaldo Guilhermino da Purificação cujo objeto era a exclusão do imposto de renda sobre juros moratórios, em razão da natureza dos valores recebidos (indenização) e “*seja calculado o imposto de renda de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês, com as deduções devidas OU, seja aplicado para fins de incidência do imposto de renda, a Instrução Normativa nº 1.127/2011 da Receita Federal do Brasil (artigo 12-A da Lei 7.713/88)*”.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar a devolução dos valores recolhidos a maior a título de imposto de renda incidente sobre juros moratórios, bem como do regime de competência, devendo ser aplicado, quanto a este segundo, o disposto na IN nº 1.127/2011 para o cálculo da exação. Ao final, condenou a União ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00.

A União Federal interpôs apelação na qual alegou os seguintes pontos:

“a) suscita, preliminarmente, a nulidade do presente processo, (1) em razão da incompetência absoluta dos Órgãos desta Justiça Federal (Comum) para se pronunciar acerca da validade ou não da incidência do imposto de renda, (2) em função da coisa julgada (matéria), já que tributação se deu no cumprimento de decisão proferida nos autos de reclamação com trâmite perante a Justiça Federal Especial (do Trabalho), já transitada em julgado;

b) alega que a alíquota aplicável é a vigente no momento da percepção do rendimento, por ocasião do recebimento da verba global;

c) sustenta que não incide o imposto de renda sobre os juros de mora somente no caso de a verba trabalhista possuir natureza indenizatória, o que não é o caso dos autos;

d) pugna a diminuição do percentual dos honorários advocatícios para 5% face à aplicação do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.”

Neste ponto, destaco que a União Federal no apelo não se insurgiu contra a determinação da aplicação da IN n

º 1.127/2011, embora tenha sido requerida de maneira expressa no pedido da ação e reconhecida na sentença.

Em decisão monocrática, proferida pelo então Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, foi negado seguimento à apelação e à remessa oficial.

Interposto agravo legal, a União Federal limitou-se a alegar que a “*regra contida no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 somente poderia ter sua aplicação afastada mediante declaração de inconstitucionalidade, o que exigiria observância do princípio de reserva de plenário, previsto no art. 97 da Constituição Federal*”, que com relação aos juros de mora que “*a interpretação dada na decisão monocrática não está consentânea com o disposto no art. 92 do novo Código Civil, no sentido de que o acessório segue o principal*”, novamente se silenciando com relação à aplicação da IN nº 1.127/2011.

Verifica-se que o órgão colegiado negou provimento ao agravo legal.

Depreende-se que a União Federal ainda opôs embargos de declaração, nos quais não houve qualquer menção à sistemática adotada na IN nº 1.127/2011 e que foram rejeitados.

Foram interpostos recursos especial e extraordinário, também sem qualquer menção acerca da IN nº 1.127/2011, sendo que a Vice-Presidência desta Corte negou seguimento a ambos os recursos.

E ainda o Órgão Especial negou provimento ao agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial.

O trânsito em julgado foi certificado em 30.05.2016.

De todo o exposto é de se concluir pela ocorrência da preclusão com relação à questão da aplicação da sistemática prevista na IN nº 1.127/2011.

Ora, sobre o tema, reafirmo, que foi objeto do pedido e reconhecido expressamente pela sentença, mas que em nenhum momento, apesar dos diversos recursos interpostos pela União Federal, a matéria foi insurgida.

A propósito da preclusão, ensina Nelson Nery Júnior:

“A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já se havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretende exercitar no processo (preclusão lógica).”

(Princípios Fundamentais- Teoria Geral dos Recursos, Editora Revista dos Tribunais, 5ª ed., página 71)

Com relação à correção monetária, entendo que a questão não merece maiores digressões, visto que a Suprema Corte já afastou a aplicação da TR, nas condenações impostas à Fazenda Pública, determinando a aplicação do IPCA-E (RE nº 870.947).

A par disso, transcrevo o acórdão proferido pelo STF:

“Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INC SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDA DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE O PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULGADO 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Observo que a própria agravante admite que o período discutido nos autos é o mesmo tratado no RE nº 870.947, ou seja, antes da inscrição do precatório.

No entanto, atesta que o referido julgado não enfrentou o tema para os precatórios **não tributários** (quais sejam a condenação dos honorários advocatícios).

Ao contrário do defendido pela União Federal, entendo que é aplicável o entendimento da Suprema Corte ao caso em comento, haja vista que foi declarada a inconstitucionalidade da incidência da TR, como índice de correção monetária nas condenações da Fazenda Pública dos débitos oriundos de “**jurídico-tributárias**”, conforme trecho retirado do acórdão publicado:

“...

*O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é **inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária**, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.*

...”

Assim, não vislumbro qualquer relevância na alegação da União Federal.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ADOÇÃO DOS PARÂMETROS FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. PRECLUSÃO. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STF. RE Nº 870.947. REPERCUSSÃO GERAL.

1. O autor, ora agravado, na inicial da ação de repetição de indébito requereu a aplicação do disposto na IN nº 1.127/2011.
2. A sentença transitada em julgado reconheceu a aplicação da sistemática adotada pela IN nº 1.127/2011.
3. A União Federal interpôs diversos recursos contra a sentença, mas em nenhum dos referidos recursos se insurgiu sobre a referida instrução.
4. Afastada a alegação, apresentada apenas na fase de cumprimento de sentença, quanto à inaplicabilidade da IN nº 1.127/2011, diante da ocorrência da preclusão consumativa.
5. O E. STF já afastou a aplicação da TR, nas condenações impostas à Fazenda Pública, determinando a aplicação do IPCA-E (RE nº 870.947).
6. Afastada a alegação da União Federal quanto à inaplicabilidade do entendimento exposto no RE nº 870.947 nas condenações não tributárias (honorários advocatícios), visto que a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade da incidência da TR, como índice de correção monetária nas condenações da Fazenda Pública dos débitos oriundos de “**jurídico-tributárias**”.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002538-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA DE LATICINIOS CAMPEZINA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA - SP137222, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP1014710A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002538-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA DE LATICINIOS CAMPEZINA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA - SP137222, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que proferida em cumprimento de sentença e vazada nos seguintes termos:

“Acolho as razões da parte autora para o prosseguimento do feito. Manifeste-se a União Federal sobre os cálculos de fls. 415/416.”

Em suas razões recursais, a agravante que alega que a decisão agravada não merece prosperar, visto que o RE nº 579.431/RS não transitou em julgado, uma vez que foram opostos embargos de declaração no referido feito.

Dessa forma, pugna pelo aguarado do desfecho do julgamento dos embargos de declaração.

Argumenta que não é incomum o STF examinar pedido de modulação de efeitos em sede de embargos de declaração (em repercussão geral ou controle concentrado) ou efetivamente concedê-lo.

Expõe que nas ADIs nºs 4.357 e 4.425 a Suprema Corte, após a declaração de inconstitucionalidade da EC nº 62, atribuiu efeitos meramente prospectivos à decisão, fixando marco inicial a data da finalização do julgamento sobre a modulação de efeitos (e não a data do julgamento da ADI).

Defende que a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do feito, que versa da controvérsia relativa à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da expedição do precatório, até a finalização do julgamento do RE nº 579.431/RS.

No mérito, afirma, em apertada síntese, que não restou configurada a mora no pagamento do débito.

Na contramínuta, a parte agravada registra que a decisão do Supremo Tribunal Federal é incontornável e que, em matéria de restituição de tributos, há de se aplicar exclusivamente a taxa SELIC, como indexador, até a liquidação da ordem de pagamento, não havendo espaço para se fracionar entre a data da conta, depois da expedição do RPV ou OP e depois na data do pagamento, em índices que não sejam os que a Fazenda Pública aplica ao recebimento de seus créditos.

Atesta que o IPCA é absolutamente estranho em matéria tributária.

Consigna que o RE nº 579.431, julgado pelo STF também em sede de repercussão geral e com efeito vinculante, é claro em afirmar que os juros incidem entre a data da conta e a expedição da ordem de pagamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002538-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA DE LATICINIOS CAMPEZINA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA - SP137222, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Da leitura dos documentos encartados no presente feito, verifica-se que a autora, ora agravada, tendo em vista que não haviam sido imputados os juros entre a data da conta e a expedição do RPV, bem como a eventual atualização pela taxa SELIC, requereu a remessa dos autos à contadoria judicial para apuração da diferença.

Remetidos os autos à contadoria judicial, foram realizados novos cálculos a partir da conta de fls. 357/363, sendo apurado “*saldo remanescente decorrente dos juros a estes, pela variação da Taxa Selic, entre a data da conta de liquidação (fev/2015) até a expedição do Ofício (jun/2015), conforme demonstrativos anexos.*”

Observo que o recurso da União Federal cinge-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no RE nº

579.431/RS.

A par disso, no referido julgado a Suprema Corte, sob o rito da repercussão geral, fixou a tese de que:

"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

Anoto que no referido julgamento foi esclarecido no voto-vista do Ministro Dias Toffoli, que acompanhou o relator o seguinte:

"...

Isso assentado, acompanho o Relator e nego provimento ao recurso extraordinário. Entretanto, em meu voto, confiro um alcance maior à tese de repercussão geral, que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da expedição da requisição de pequeno valor ou da expedição do precatório, entendendo-se por 'data da realização dos cálculos' aquela do art. 534, caput, do Código de Processo Civil, ou seja, o momento inicial do cumprimento da sentença em que o titular do crédito apresenta a memória de cálculo atualizada. (...)"

Em que pese as alegações da recorrente quanto à existência de declaratórios opostos no referido julgado, entendo que não assiste qualquer razão no argumento da União, uma vez que o entendimento da Suprema Corte sobre o tema já foi firmado, inclusive, tendo o v. acórdão proferido no RE nº 579.431 sido publicado.

Observo que o fato de terem sido opostos embargos de declaração no referido recurso extraordinário (RE nº 579.431), por si só, não é suficiente para acolher o pedido de sobrestamento, visto que ainda que venha a ser dada modulação aos efeitos da decisão proferida por maioria, no RE nº 579.431, contrária ao interesse da União Federal, não se pode admitir, nesse momento, decisão que contradiga o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em rito de repercussão geral.

Acresça-se que também não prospera o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) de suspensão do feito ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no acórdão paradigma, por meio de embargos de declaração, vez que esse recurso não foi dotado de efeito suspensivo.

Além disso, não há como aguardar que, eventualmente, o C. Supremo Tribunal Federal module os efeitos do RE nº 579.431 /PR, sob pena de eternização dos processos judiciais.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. RE Nº 5 REPERCUSSÃO GERAL.

1. O E. STF firmou a tese de que *"incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"* (RE nº 579.431/RS).
2. Não prospera a alegação da União Federal quanto à necessidade de sobrestamento do feito, em razão da existência de embargos declaratórios opostos no RE nº 579.431/RS.
3. A tese sobre o tema já foi fixada e não se pode admitir, nesse momento, decisão que contradiga o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em rito de repercussão geral.
4. Os alegados declaratórios não foram dotados de efeito suspensivo.
5. Não há como aguardar que, eventualmente, o C. Supremo Tribunal Federal module os efeitos do RE nº 579.431 /PR, sob pena de eternização dos processos judiciais.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006323-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEANDRO CESAR CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP2389660A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006323-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEANDRO CESAR CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que deferiu a antecipação de tutela, para determinar o fornecimento do medicamento solicitado.

O agravante narra que o agravado ajuizou ação ordinária em seu desfavor, afirmando que é portador da Doença de FABRY, doença hereditária de enzima essencial denominada Alfa-Galactosidase e que se caracteriza pelo acúmulo de certas gorduras nas paredes dos vasos sanguíneos e dos tecidos, o que gera inúmeras consequências negativas na saúde.

Relata que a tutela jurisdicional de urgência, sob a alegação de que o medicamento –Replagal (ALFAGALSIDASE)- não está disponível no Sistema Único de Saúde, apesar de ter registro na ANVISA.

Destaca que, desde a promulgação da Constituição da República de 1988, que instituiu o Sistema Único de Saúde, deixou de prestar diretamente os serviços de saúde.

Assevera que é gestora e financiadora do SUS, porém não é executora de suas atividades.

Registra, em síntese, que têm legitimidade para figurar no polo passivo dessas ações o Estado-Membro e o Município.

Adverte que o deferimento do medicamento ocorreu sem que ao menos fosse designada uma perícia para verificar a possibilidade de substituição do medicamento por outro disponível no SUS para a doença que acomete o autor.

Consigna que o medicamento em questão possui efeitos colaterais e riscos, não pertencendo à Relação Nacional de Medicamentos Essenciais e não faz parte de nenhum programa de medicamentos de Assistência Farmacêutica no Sistema Único de Saúde.

Alega que não se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006323-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEANDRO CESAR CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966

VOTO

Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Entendo que os requisitos essenciais para a concessão da tutela pretendida se encontravam presentes.

Destaco que a saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.

Dispõe a CF:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

Parágrafo Único. O Sistema Único de Saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recurso do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes."

Infere-se daí competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de políticas de prevenção e assistência, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações.

Cabe observar que existe expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.

Assim decidiu o C. STJ:

"O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros"

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

No caso presente, o agravado é portador da doença denominada de FABRY e necessita de medicamento anteriormente citado para melhorar, conforme relatórios médico juntados.

Em face do alto custo do medicamento, não tem o autor, ora agravado, condições de comprá-los, e por esta razão se socorreu da via judicial.

Assim, negar ao agravado o fornecimento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à vida e à saúde.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento de que a União é parte legítima para figurar no polo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE medicamento. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sábeça, é direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no polo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamento s imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

"ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE medicamento - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE.

1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a 'universalidade da cobertura e do atendimento' (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe que 'A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação' (art. 196), sendo que o 'atendimento integral' é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido.

5. Recurso provido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 17425/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j.14/09/04, v.u., DJ 22/11/04, p. 293).

O STJ, no julgamento do REsp 1657.156, em 25/04/2018, definiu que a concessão de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: Comprovação por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente da imprescindibilidade ou necessidade do julgamento, assim como da ineficácia para o tratamento da moléstia dos fármacos fornecidos pelo SUS; Incapacidade financeira de arcar com o custo de medicamento prescrito e a existência de registro na Anvisa do medicamento.

Constato que foi concedido os benefícios da justiça gratuita, restando comprovada sua incapacidade financeira para custear o medicamento prescrito e no ID 4240843 há declaração médica expedida pelo Nefrologista Daniel Valim de Souza, relatando a necessidade do fármaco para o agravante.

No caso em tela, o autor não tem outra alternativa senão a utilização do medicamento prescrito, que devido ao alto custo, deve ser fornecidos pelo Estado.

No entanto, a hipótese versada nos autos dá conta da aprovação do medicamento pela ANVISA. Assim, nenhum obstáculo permanece para que o recorrente não obtenha o referido medicamento.

Assim, não merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. UNIÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE.

1. A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.

2. Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de políticas de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações.
3. Existe expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.
4. Negar ao agravado o fornecimento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002446-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: QUIRINO & QUIRINO COMERCIO DE VEICULOS E IMOBILIARIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANE SCORPIONI CONTINI - SP183872
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002446-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: QUIRINO & QUIRINO COMERCIO DE VEICULOS E IMOBILIARIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANE SCORPIONI CONTINI - SP183872
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUIRINO & QUIRINO COMÉRCIO DE VEÍCULOS E IMOBILIÁRIA LTD. face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou a penhora *on line* via Bacenjud (id 1695907 - Pág. 1/3).

Em síntese, aduz ser flagrante a nulidade da execução, (...) *tanto que anulado o processo administrativo que corria em desfavor do Banco Itaucard, por simples e mera petição do interessado (fls. 87/89), aduzindo que o arrendatário do veículo se tratava da ora Executada. De forma contrária, a Executada demonstrou que fora vítima de estelionato (fls. 19/20 e 35/55), noticiando tal situação às autoridades policiais (fls. 21/22 e 23/29), aliado ao fato de que o carro foi encontrado abandonando (fls. 61) e sem identificação do condutor (fls. 100). Por que diante de tais provas robustas e concretas também não se pode anular o auto de infração constituído à revelia da Executada (fls. 115)?*

Ora, o próprio escopo da exceção de pré-executividade é impedir que o Executado se submeta aos gravames decorrentes dos atos constritivos de uma execução quando o título estiver eivado de vícios. No caso em comento, a ilegitimidade passiva está demonstrada, ou seja, existe prova pré-constituída das alegações da Executada.

Como já se aduziu em preliminar, os documentos encartados são suficientes para a prova do que se alega. Ademais, não existem outros documentos a serem juntados! O processo administrativo – integral - já se encontra colacionado pela Exequente (fls. 56 á 115), a documentação referente a fraude perpetrada pelo terceiro (estelionato) não identificado (fls. 19 á 55), que levou o veículo deixando o arrendatário no prejuízo financeiro, também. Os boletins de ocorrência e declarações prestadas às autoridade policiais (fls. 21 á 29), bem como as certidões de objeto e pé e andamentos processuais referentes aos crimes em questão (fls. 128 á 136, 138 á 142) também já estão nos autos.

Não há controvérsia acerca do que de fato ocorreu e não se pode manejar uma ação contra quem não é parte legítima para figurar no pólo passivo, o que definitivamente é o caso da Executada. (...).

Com resposta da parte agravada (id 2447304).

É o relatório.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002446-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRA VANTE: QUIRINO & QUIRINO COMERCIO DE VEICULOS E IMOBILIARIA LTDA

Advogado do(a) AGRA VANTE: JANE SCORPIONI CONTINI - SP183872

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ora, cediço, de há muito, que a exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória.

Veja-se: o cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente do C. STJ, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. PRECEDENTES.

1. **A exceção de pré- executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.**

2. *Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré- executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.*

3. *Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

(REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/ 2009, DJe 04/05/2009, g.n.).

Na espécie, não se trata de matéria cognoscível de ofício, nem tampouco que dispensa dilação probatória.

Logo, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.

Tal situação, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irresignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Ademais, o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPC LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABÍLIDADE DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.

(...)

3. *Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.*

(...).

(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283/STF. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 283/STF. COBRANÇA DE JUROS E MULTA. INDICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO NA CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA DA DESNECESSIDADE DA JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. **A questão relacionada à verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA, bem como ao preenchimento dos seus requisitos de validade, implica, para o seu deslinde, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, vedado na instância excepcional.**

(...).

(AgRg no Ag 1308488/MG, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 05/08/2010, DJe 02/09/2010, destaquei)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. A exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória.
3. O cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento. Precedente do C. STJ apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973) : REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/ 2009, DJe 04/05/2009.
4. Na espécie, não se trata de matéria cognoscível de ofício, nem tampouco que dispensa dilação probatória.
5. Não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.
6. Tal situação, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irrisignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
7. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003622-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: TANIA MAYUMI CONSTANTINO AIHARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE OSVALDO DA COSTA - SP118740

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003622-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: TANIA MAYUMI CONSTANTINO AIHARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE OSVALDO DA COSTA - SP1187400A

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada por Tania Mayumi Constantino Aihara, para determinar que proceda ao registro da impetrante como Técnico em Contabilidade, desde que os únicos óbices sejam a necessidade de aprovação em exame de suficiência e o prazo limite de até 1º de junho de 2015.

Alega a apelante, em síntese, que a aprovação em exame de suficiência para Técnico em Contabilidade encontra previsão legal no artigo 5º da Resolução CFC nº 1.373/2011, expedida nos termos do artigo 6º, “f”, do Decreto-Lei nº 9.295/46.

Aduz, ainda, que a limitação à concessão de novos registros na categoria de Técnico em contabilidade também foi regulamentada pela Lei nº 12.249/2010, que assegurou o exercício profissional aos técnicos em contabilidade que já possuam registro nos conselhos de fiscalização na data de vigência da Lei nº 12.249/10, bem com aqueles que, atendidos os requisitos correlatos, tenham efetivado o registro profissional até 1º de junho de 2015, tendo sido, portanto, estabelecido período de adaptação de quase 5 (cinco) anos.

Requer, desse modo, a reforma do provimento recorrido, denegando-se a segurança pleiteada.

Existentes contrarrazões (ID 1480415).

Manifestação ministerial pela manutenção da sentença (ID 1571780).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003622-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: TANIA MAYUMI CONSTANTINO AIHARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE OSVALDO DA COSTA - SP1187400A

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, e na esteira de como vem se manifestando esta E. Turma, em diversas e recentes assentadas sobre a matéria, destaco que a existência dos Conselhos Profissionais está diretamente ligada à proteção da coletividade contra o exercício abusivo ou indevido de determinadas atividades.

Os mencionados Conselhos fazem parte da chamada Administração Indireta, realizando uma atividade descentralizada que, na origem, pertence à União.

Por isto devem desempenhar suas funções perseguindo os fins públicos para os quais foram criados, sempre respeitando os princípios que regem a Administração Pública, dentre os quais podemos citar o da legalidade, o da moralidade e o da eficiência.

O artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, com a redação dada pela Lei nº 12.249/10, assim dispõe, *verbis*:

"Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em Exame de Suficiência e registro no Conselho Regional de Contabilidade a que estiverem sujeitos."

No mesmo artigo, constou no § 2º que *"os técnicos em contabilidade já registrados em Conselho Regional de Contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão."* (NR)

O E. Superior Tribunal de Justiça, em relação ao referido artigo, já se posicionou no sentido de que tal disposição transitória não tem o condão de eximir os técnicos em contabilidade da realização do exame de suficiência, pois tal certame passou a ser exigido tanto dos bacharéis, como dos técnicos em contabilidade que não tenham concluído o respectivo curso quando da edição da Lei nº 12.249/10.

Também ficou firmado o entendimento de que o exame de suficiência criado pela referida Lei nº 12.249/2010 deverá ser exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

Nesse exato sentido, os seguintes arestos, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO APÓS A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO EXAME DE SUFICIÊNCIA.

1. A tese recursal referente ao dissídio pretoriano entre o acórdão recorrido e a orientação jurisprudencial de outros Tribunais não foi oportunamente suscitada no recurso especial, restando preclusa, uma vez que não é admissível inovação na lide em sede de agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência desta Corte, o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita, como no caso concreto.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (destaquei)

(AgRg no REsp 1.450.715/SC, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 05/02/2015, DJe 13/02/2015)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. DIREITO ADQUIRIDO. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A implementação dos requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional no momento da conclusão do curso, gera direito adquirido à obtenção do registro profissional. O exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 não pode retroagir para alcançar o direito dos que já haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

2. Recurso especial improvido." (destaquei)

(REsp 1.452.996/RS, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 03/06/2014, DJe 10/06/2014)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A recorrida concluiu o curso técnico em Contabilidade em 2006, antes da vigência da Lei nº 12.249/2010, que instituiu a exigência do exame de suficiência. Vale dizer, ao tempo de sua formatura, ela havia implementado os requisitos para a

inscrição no respectivo conselho profissional, conforme decidido pelo Tribunal Regional.

2. No mesmo sentido, **a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a referida Lei n. 12.249/2010 não retroage para atingir o direito adquirido dos que já haviam completado cursos técnicos ou superiores em Contabilidade.**

3. **Recurso especial a que se nega provimento.**" (destaquei)

(REsp 1.434.237/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 08/04/2014, DJe 02/05/2014)

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta C. Turma julgadora:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TÉCNICO EM CONTABILIDADE. REGISTRO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA. LEGALIDADE. ARTIGO 76 DA LEI N° 12.249/10. CONSTITUCIONALIDADE FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. *O exame de suficiência, criado pela Lei n° 12.249/2010, deverá ser exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.*

2. *A impetrante concluiu o curso de habilitação profissional de Técnico em Contabilidade já na vigência da Lei n° 12.249/10.*

3. *Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.450.715/SC, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 05/02/2015, DJe 13/02/2015; REsp 1.452.996/RS, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 03/06/2014, DJe 10/06/2014, e REsp 1.434.237/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 08/04/2014, DJe 02/05/2014; TRF - 3ª Região, Ag. Legal no AI 2015.03.00.010037-8/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, j. 18/11/2015, D.E. 04/12/2015.*

4. *Finalmente, quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 76 da Lei n° 12.249/10, o qual, consoante aqui assinalado, conferiu nova redação ao artigo 12 do Decreto n° 9.295/46, cumpre anotar que o C. Supremo Tribunal Federal, em recente julgado, conforme oportunamente apanhado pelo MM. Julgador de primeiro grau, julgou improcedente idêntico pedido - ADI 5127/DF, Relatora Ministra ROSA WEBER, Relator p/ Acórdão Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, j. 15/10/2015, DJe 11/05/2016.*

5. *Apelação a que se nega provimento."*

(AMS 2015.61.00.019474-1/SP, Relator Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA, Quarta Turma, j. 23/11/2016, D.E. 22/12/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI N° 9.295/1946, ALTERADO PELA LEI N° 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO DOS QUE AINDA NÃO HAVIAM CONCLUÍDO O CURSO TÉCNICO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- *A decisão recorrida, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento ao fundamento de que:*

i) caput do artigo 12 do Decreto-Lei n° 9.295/1946, com redação dada pelo artigo 76 da Lei n° 12.249/2010, estabelece que os profissionais contábeis apenas poderão exercer a profissão depois de concluírem o curso de bacharelado em ciências contábeis e serem aprovados em exame de suficiência. O § 2º previu um critério de transição para os técnicos, qual seja, de que os já registrados e os que venham a fazer o registro até 1º/6/2015 terão assegurado o seu direito ao exercício da profissão. Dessa forma, foi resguardado o direito daqueles que cursavam a escola técnica quando da entrada em vigor da lei, em 2010. Tal norma não os exime, obviamente, da obrigatoriedade de aprovação em exame de suficiência para esse exercício, instituído pela novel legislação, e nem poderia, sob pena de conferir-lhes tratamento desigual em relação aos que fizeram curso superior, os bacharéis. Apenas ficam dispensados do exame aqueles que concluíram seu curso antes da alteração do Decreto-Lei n° 9.295/1946 pela Lei n° 12.249/2010;

ii) in casu, o agravante concluiu o curso de habilitação técnica de nível médio em contabilidade em 2014, conforme histórico escolar. Dessa maneira, para que possa exercer sua profissão é imprescindível a aprovação do exame de suficiência e o registro no conselho competente.

- *Inalterada a situação fática, a irrisignação não merece provimento, o que justifica a manutenção do decisum agravado por seus próprios fundamentos.*

- *Agravo legal desprovido."*

(Ag. Legal no AI 2015.03.00.010037-8/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, j. 18/11/2015, D.E. 04/12/2015)

No caso em tela, a ora apelante concluiu o curso de habilitação profissional de Técnico em Contabilidade no ano de 2007 (v. ID 1480385) ou seja, anteriormente à vigência da Lei n° 12.249/10, motivo pelo qual não há que se falar na necessidade de realização de exame de suficiência previsto na aludida norma.

Destarte, de rigor a manutenção do provimento recorrido, que concedeu a segurança pleiteada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** remessa oficial e à apelação interposta, mantendo a r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TÉCNICO EM CONTABILIDADE. REGISTRO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. LEI Nº12.249/2010. CURSO CONCLUÍDO ANTERIORMENTE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. ILEGALIDADE.

1. O exame de suficiência, criado pela Lei nº 12.249/2010, deverá ser exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.450.715/SC, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 05/02/2015, DJe 13/02/2015; REsp 1.452.996/RS, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 03/06/2014, DJe 10/06/2014, e REsp 1.434.237/RS, Relator Ministro OG FERNANDEZ DE LIMA, Segunda Turma, j. 08/04/2014, DJe 02/05/2014; TRF - 3ª Região, AMS 2015.61.00.019474-1/SP, Relator Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA, Quarta Turma, j. 23/11/2016, D.E. 22/12/2016; e Ag. Legal no AI 2015.03.00.010037/8/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, j. 18/11/2015, D.E. 04/12/2015.

2. A impetrante concluiu o curso de habilitação profissional de Técnico em Contabilidade antes da vigência da Lei nº 12.249/10.

3. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000479-15.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TURY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000479-15.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TURY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 1795215) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 1694150) que, nos termos do artigo 932, do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação da impetrante para reconhecer seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A, do CTN.

O MM. Juízo *a quo*, por meio da r. sentença (ID 431736), denegou a segurança. Apelou a impetrante.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 511848).

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas. Por fim, requer a suspensão do feito até a modulação dos efeitos do RE nº 574./706.

Intimada, a parte agravada se manifestou (ID 3447839).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000479-15.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TURY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Preliminarmente, quanto à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706, evento futuro e incerto, a Egrégia Segunda Seção compreendeu não ser impedimento para o julgamento das ações que discutem a matéria, por não se poder negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada (*RE 2007.61.00.012173-6, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 07/11/2017*).

Quanto à questão principal, reitera-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITA DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. 1 AGRADO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5008479-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: AUTO POSTO PRAIA DO FORTE LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: KATIA CRISTINA MARQUES - SP155954-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado por **AUTO POSTO PRAIA DO FORTE LTDA** contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara Federal em São Vicente/SP que deferiu a expedição de mandado de constatação e penhora (Id. 50029262 - Pág. 2).

Sustenta a ilegalidade do ato e a violação de princípios constitucionais.

É o relatório. Decido.

O impetrante pretende a suspensão da ordem judicial, assim como a reforma da decisão que determinou a constrição na boca do caixa de valores em espécie e máquinas de crédito, ao argumento de ofensa ao seu direito de propriedade inserto nos artigos 5º e 170 da Carta Magna.

Na dicção da lei, cabe mandado de segurança tanto para reprimir como para prevenir, isto é, para evitar os efeitos de um ato iminente. É o que dispõe o artigo 1.º da Lei n.º 12.016/2009: "*Art. 1.º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria forem as funções que exerça*".

Da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal extrai-se que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Nessa esteira, o mandado de segurança assume função complementar, utilizado para coibir apenas as falhas existentes no sistema criado pelo legislador ordinário, de modo que sua impetração somente seria cabível se não existisse outro meio de se impugnar o ato judicial em questão. É o que preceitua o artigo 5º da Lei n.º 12.016/2009:

Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

(...)

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo. (grifei)

Confira a dicção da Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Dessa forma, no caso, não havia necessidade de impetração do presente "writ", uma vez que contra a decisão interlocutória proferida nos autos n.º 0001781.20.2015.403.6141 era cabível a interposição de recurso próprio, vale dizer, do meio de impugnação previsto no artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil, de modo que o mandado de segurança não pode substituir o agravo de instrumento.

Ante o exposto, indefiro liminarmente a inicial do mandado de segurança, com fundamento no artigo 10 da Lei n.º 12.016/2009.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, archive-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010623-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: BABY & KIDS COMERCIO DE ARTIGOS INFANTIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BABY&KIDS COMÉRCIO DE ARTIGOS INFANTIS LTDA** contra decisão que, em procedimento comum, revogou a tutela de urgência, outrora concedida.

Em suas razões recursais, a agravante relata que figurou no polo passivo do processo administrativo nº 19515.006903/2008-98 (DOC. 02) – lavrado pela RFB para fiscalizar a apuração de seu IRPJ e seus reflexos, relativos ao ano-calendário 2004 – no qual a Fiscalização sustenta que a primeira teria omitido de sua DIPJ receitas, fato que justificaria o lançamento de ofício de débitos de IRPJ, CSLL, PIS COFINS que, somados, montariam em R\$ 7.545.281,28.

Narra que a Fiscalização constituiu os débitos em questão com base na presunção de omissão de receitas, conforme autorizada pelo artigo 24, da Lei nº 9.249/95, acrescendo à exação multa agravada de 112,50% do valor dos tributos supostamente devidos e não pagos pela Agravante, com fulcro no artigo 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

Expõe que com o encerramento do processo administrativo, os débitos *sub judice* foram inscritos em dívida ativa sob as certidões (“CDA”) de nos 80.2.14.072400-94, 80.6.14.147703-29, 80.6.14.147704-00 e 80.7.14.032648-90.

Afirma que inconformada com o referido ato administrativo, já que a RFB inflacionou as bases de cálculo do PIS e da COFINS lançado nos autos de infração, haja vista não ter delas excluído os valores de ICMS devidos em cada um dos períodos de apuração que compuseram o ano-calendário 2004, ajuizou a ação anulatória nº 0025197-09.2016.4.03.6100 (originária do presente recurso), com o objetivo de anular parcialmente os débitos tributários constituídos pela Receita Federal do Brasil (“RFB”) no auto de infração e imposição de multa controlado no Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98, especificamente no tocante **(i)** à não exclusão, das bases de cálculo do PIS e da COFINS, dos valores de ICMS por ela devidos nos períodos de apuração autuados **(ii)** à multa agravada que lhe foi aplicada.

Registra que, liminarmente, requereu a concessão da tutela de urgência, para que fosse determinada a suspensão imediata da exigibilidade dos supostos débitos constituídos nos autos de infração controlados no Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98, nos termos do artigo 151, V, do CTN.

Anota que o referido pedido liminar foi **deferido** pelo juízo *a quo*, mas que ambas opuseram embargos de declaração, que foram rejeitados.

Ressalta que a Fazenda Nacional interpôs o agravo de instrumento nº 5004839-65.2017.4.03.0000, o qual não foi conhecido por esta relatoria.

Afirma que o juízo *a quo*, já decorrido o prazo para retratação e sem qualquer provocação da parte contrária, entendeu por revogar de ofício a tutela já concedida, apreciando novamente os embargos de declaração fazendários, dessa vez para acolhê-los com a recepção do efeito infringente.

Argumenta que é inconcebível acatar a decisão proferida em primeira instância que revogou a tutela antecipada de ofício, uma vez que está viciada pela preclusão, sendo de rigor a sua anulação.

Sustenta que, nos termos do artigo 505, do CPC, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, se sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença; e nos demais casos prescritos em lei.

Assevera que a decisão do juízo da 12ª Vara Cível da Justiça Federal da Subseção de São Paulo que revogou a tutela de urgência por ele próprio concedida, de ofício e fora do prazo de cinco dias para eventual retratação, foi, portanto, *data venia*, ilegítima, e extrapolou os poderes conferidos ao juiz, já que as exceções previstas no artigo 505 do CPC não restaram configuradas.

Observa que a decisão agravada não trata de questão de ordem pública, mas sim do mérito puro da demanda, qual seja o pedido de abstenção em incluir na base de cálculo do PIS e COFINS o ICMS.

Acrescenta que não há qualquer modificação nos fatos da demanda, uma vez que os débitos questionados na ação anulatória já estavam inscritos na dívida ativa desde antes do seu ajuizamento, e assim permanecem, na iminência desse título executivo ser objeto de execução fiscal contra a Agravante.

Atesta que não obstante o evidente vício de nulidade que a decisão agravada, fato é que ela está produzindo efeitos em sua totalidade e lhe prejudicando gravemente.

Aduz que ainda que o crédito já tenha sido formalmente constituído, o *quantum debeatur* calculado pela Receita Federal é inconsistente e viciado, já que os valores devidos a título de PIS e COFINS foram inflacionados com a inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo, procedimento cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo STF.

Além disso, alega que a multa aplicada (superior a 100% do valor do tributo devido) ofende diversos preceitos constitucionais e também já foi reconhecida pelo STF.

Consigna que há erro no cálculo do montante devido e que o fato de o crédito estar constituído não impede e nem pode impedir a reforma da CDA, já que o refazimento do lançamento, para substituir o título com o abatimento do valor indevido, é plenamente possível, sendo esse, inclusive, o objetivo da ação anulatória ajuizada pela Agravante.

Declara que não teve interesse em efetuar o depósito do montante integral, visto que a liminar já havia sido deferida nos autos da ação anulatória, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, em perfeita consonância com o disposto no artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional e, portanto, hipótese completamente legítima de suspensão, sendo desnecessário o depósito, uma vez presente outro requisito suficiente para a concessão desse efeito.

Esclarece que a RFB tomou como receita omitida a diferença entre o total das movimentações escrituradas pela Agravante em seus Livros Registros de Saídas e os saldos por ela declarados na DIPJ de 2005 e respectivas DCTFs, mas que ao fixar *quantum debeatur* dos tributos lançados com base nas receitas supostamente omitidas, a RFB não excluiu das bases impositivas arbitradas do PIS e da COFINS os valores devidos pela Agravante a título de ICMS ao longo do ano calendário 2004.

Adverte que ao assim proceder, a RFB inflacionou indevidamente o valor de PIS e COFINS lançado nos autos de infração controlado: no processo administrativo nº 19515.006903/2008-98, exigindo da Agravante tributos sobre quantias que jamais consistiriam receita sua.

Expõe que a questão da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal.

Desse modo, requer que seja dada ordem para que a RFB refaça o lançamento de PIS e COFINS objeto do auto de infração controlado no Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98, para que seja excluída das bases de cálculo dessas contribuições a parcela de ICMS supostamente devida pela Agravante nos períodos de apuração inseridos no ano-calendário 2004.

Destaca que os agentes fiscais, ainda sob a égide do MPF nº 0819000-2008-00300-8, tiveram a oportunidade de excluir das bases de cálculo o ICMS devido pela Agravante, na medida em que esta última apresentou à Fiscalização todos os livros que foram solicitados e que estavam à sua disposição, dentre eles Livros Registros de Entradas, Livros Registros de Saídas e Livros Registro de Apuração do ICMS, conforme comprova o Termo de Devolução de Livros Fiscais anexado às fls. 124 do Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98.

Frisa que além de majorar indevidamente as bases de cálculo dos tributos lançados, a RFB ainda lhe aplicou multa agravada no patamar de 112,50% do valor do principal constituído nos autos de infração.

Aduz que a referida multa é desproporcional e confiscatória de seu patrimônio, em afronta ao posicionamento pacificado dos tribunais pátrios a respeito do tema.

Menciona que a própria existência do Termo de Devolução de Livros Fiscais comprova com clareza o seu compromisso para com a persecução da verdade material visada pelas autoridades fiscais no MPF nº 0819000-2008-00300-8, bem como revela esse Termo, que ela apresentou à Fiscalização cópias dos Livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Livros de Apuração do ICMS relativos aos períodos de 2004, 2005 e 2006, e dos Livros Registro de Termos de Ocorrências, tanto de seu estabelecimento matriz quanto de suas filiais.

Argumenta que, de acordo como artigo 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, a multa agravada somente pode ser aplicada nos casos em que o contribuinte deixar de prestar os esclarecimentos requeridos pelas autoridades fiscais e de apresentar outros documentos muito específicos (e que não foram requeridos no curso do MPF nº 0819000-2008-00300-8).

Pondera que é dever dos particulares prestar as informações requeridas pelos agentes fiscais, porém não se pode confundir o dever de prestar as informações requeridas com o dever de atender as intimações a contento da Fiscalização.

Alega que ao contribuinte recai apenas o dever de prestar esclarecimentos, mas não de apresentar todos os documentos requeridos ou de responder a todos os questionamentos que lhe forem feitos, na medida em que nem sempre tudo que for solicitado pela Fiscalização pode ser pertinente ou estar ao alcance do contribuinte.

Afirma que, *in casu*, todas as intimações expedidas pela RFB foram respondidas por ela a qual, inclusive, exibiu os livros fiscais requeridos pela fiscalização.

Quanto à exigência de apresentação dos arquivos magnéticos de seus documentos, assevera que é complexa a adequação das informações de natureza contábil e fiscal das empresas à exata forma determinada pela RFB e que o atendimento à IN SRF nº 86/2001 e ao ADE COFIS nº 15/2001, dentro do prazo concedido, como exigido pela fiscalização no curso do MPF nº 0819000-2008-00300-8.

Justifica que era manifestamente previsível que ela não conseguiria atender plenamente as intimações que lhe foram expedidas pela RFB, já que seria praticamente impossível gerar os arquivos magnéticos requeridos dentro dos prazos que lhe foram fixados.

Pontua que tanto é que, diante da dificuldade imposta pela referida norma, a RFB editou, pouco tempo depois, a IN RFB nº 787/2007, que instituiu a Escrituração Contábil Digital (ECD) e, conseqüentemente, tornou sem efeitos as disposições previstas na IN SRF nº 86/2001.

Discute que a adequação dos arquivos digitais ao disposto na IN SRF nº 86/2001 e no ADE nº 15/2001 não era algo fundamental para que a RFB possa realizar a fiscalização, tendo em vista que as informações enviadas ao Fisco Federal em DIPJ, DCTF, DACON, Livro Registro de Entradas, Livro Registro de Saídas e Livro de Apuração do ICMS já retratavam, com fidelidade, a situação contábil e fiscal dos contribuintes.

Na contraminuta, a União Federal anota que a decisão agravada cingiu-se ao exame da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em face do ajuizamento da ação anulatória, entendendo que apenas o depósito integral e em dinheiro teria o condão de manter a pleiteada suspensão.

Ressalta que não desconhece o resultado desfavorável no julgamento da repercussão geral no RE nº 574.706/PR, mas que a decisão ainda não foi publicada não se conhecendo o teor do acórdão e que está pendente apreciação de pedido de modulação de efeitos formulado em embargos de declaração.

Pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Pública.

Consigna que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é legal.

Em consulta ao andamento do feito originário foi verificada a sua redistribuição ao Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri, razão pela qual foi determinado que o magistrado fosse oficiado para informar acerca de possível alteração da decisão agravada.

Em resposta, o magistrado informou manteve a decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010623-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: BABY & KIDS COMERCIO DE ARTIGOS INFANTIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Da leitura dos documentos encartados aos autos, verifica-se que, inicialmente, o magistrado singular entendendo que a controvérsia debatida tratava-se, **pura e simples**, da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a liminar foi deferida, em 17.02.2017.

Neste ponto, é importante esclarecer que não houve qualquer análise quanto à questão da multa aventada nas razões recursais e tampouco sobre a necessidade de recálculo dos valores já inscritos e sobre os quais a autora pretendia o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A União Federal, inconformada com a decisão acima mencionada, opôs embargos de declaração para esclarecer que o caso era de desconstituição de auto de infração, pretendendo afastar não apenas os valores referentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como também afastar a multa aplicada.

Observa-se que a autora também opôs embargos de declaração, visto que não foi tratada a questão quanto à aplicação da multa.

Ambas as partes se manifestaram sobre os respectivos declaratórios.

Depreende-se que o magistrado proferiu a seguinte decisão:

“...

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ré, às fls. 105/107, contra decisão proferida às fls. 100/101 que deferiu o pedido liminar para reconhecer o direito da parte Autora de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a Embargante que seja atribuído efeito infringente aos Embargos, ao trazer fatos novos não constantes da exordial.

Assevera que não há providências a serem tomadas no bojo do Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98, visto que os valores de PIS e COFINS discutidos na presente ação já se encontram inscritos em Dívida Ativa desde 2014.

Instada a se manifestar, a parte Autora pugnou pela rejeição dos Embargos.

Sem prejuízo, a parte Autora também opôs, às fls. 110/115, Embargos Declaratórios à r.decisão de fls. 100/101, alegando a existência de omissão no que tange ao pedido de suspensão de incidência da multa agravada em valor superior inclusive à obrigação principal.

Tempestivamente apresentados, os recursos merecem ser apreciados.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Analisando as razões dos embargos opostos pela ré, não verifico a ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 1.022 do CPC, tendo o recurso nítido caráter infringente.

O entendimento deste Juízo restou expressamente consignado na decisão embargada, tendo fundamentado os motivos pelos quais afastou a incidência do tributo na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Verifico que o recurso interposto pela embargante consigna o seu inconformismo com os termos da decisão proferida, objetivando a sua reforma, o que, em regra, deve ser manejado através de recurso próprio para referido fim.

Por esses motivos, REJEITO os embargos de declaração opostos pela ré.

Contudo, considerando a relevância dos argumentos apresentados pela parte Ré, entendo que a questão fática decorrente da inscrição do débito em Dívida Ativa extrapola os limites da decisão liminar. Todavia, merece ser analisada à luz da modificação da situação originariamente apresentada na exordial.

Assevera a União Federal que os débitos objeto do Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98 foram inscritos em Dívida Ativa em 2014 (fls. 107 e vº).

Uma vez lançado o débito do contribuinte, incontroverso se torna o entendimento de que há crédito regularmente constituído, o que gera óbice à exclusão de valores que constituem base de cálculo do tributo lançado, somente se podendo discutir a existência de eventual nulidade a macular o procedimento.

Por seu turno, o artigo 151 do CTN dispõe, de forma exaustiva, sobre as hipóteses em que a exigibilidade do crédito tributário pode ser suspensa.

Desta sorte, considerando a informação acerca da inscrição do débito em Dívida Ativa, bem como a fim de se evitar prejuízo à parte Autora, manifeste-se a Demandante, no prazo de 15(quinze) dias, se possui interesse em efetivar depósito e/ou apresentação de garantia em Juízo, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Decorrido o prazo, independentemente de manifestação, tornem os autos conclusos para apreciação dos Embargos opostos pelas partes.

Intimem-se.

... ”

Como mencionado pela agravante, a União Federal interpôs agravo de instrumento. No entanto, o referido recurso não foi conhecido, visto que a decisão que deferiu a liminar foi reformada, nos seguintes termos:

“... ”

Vistos.

Trata-se de embargos com efeito infringente opostos pela Ré às fls. 105/107 vº, ao trazer fatos novos não constantes da exordial. Assevera que não há providências a serem tomadas no bojo do Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98, visto que os valores de PIS e COFINS discutidos na presente ação já se encontram inscritos em Dívida Ativa desde 2014.

Instada a se manifestar, a parte Autora pugnou pela rejeição dos Embargos.

Sem prejuízo, a parte Autora também opôs, às fls. 110/115, Embargos Declaratórios à r. decisão de fls. 100/101, alegando a existência de omissão no que tange ao pedido de suspensão de incidência da multa agravada em valor superior inclusive à obrigação principal.

Aberta oportunidade para manifestação da Autora acerca dos Embargos Infringentes, sobreveio manifestação às fls. 161/163, na qual asseverou não haver modificação da situação originária apresentada quando da propositura da demanda.

Tempestivamente apresentados, os recursos merecem ser apreciados.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Analisando as razões dos embargos opostos pela parte Autora, não verifico a ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 1.022 do CPC, tendo o recurso nítido caráter infringente.

O entendimento deste Juízo restou expressamente consignado na decisão embargada, tendo fundamentado os motivos pelos quais afastou a incidência do tributo na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Especificamente quanto à questão da multa, entendo se tratar de matéria inerente ao mérito, razão pela qual não merece apreciação em sede de tutela.

Verifico que o recurso interposto pela embargante consigna o seu inconformismo com os termos da decisão proferida, objetivando a sua reforma, o que, em regra, deve ser manejado através de recurso próprio para referido fim.

Por esses motivos, REJEITO os embargos de declaração opostos pela Autora.

Por seu turno, entendo que merece prosperar o recurso interposto pela Ré.

Assevera a União Federal que os débitos objeto do Processo Administrativo nº 19515.006903/2008-98 foram inscritos em Dívida Ativa em 2014 (fls. 107 e vº).

Em que pesem as alegações da Autora, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção relativa de liquidez e certeza, cabendo à parte contrária comprovar a existência de vício formal ou material.

Uma vez lançado o débito do contribuinte, incontroverso se torna o entendimento de que há crédito regularmente constituído, o que gera óbice à exclusão de valores que constituem base de cálculo do tributo lançado, somente se podendo discutir a existência de eventual nulidade a macular o procedimento.

Por seu turno, o artigo 151 do CTN dispõe, de forma exaustiva, sobre as hipóteses em que a exigibilidade do crédito tributário pode ser suspensa.

Desta sorte, considerando a informação acerca da inscrição do débito em Dívida Ativa, bem como diante da ausência de interesse da Autora em efetivar depósito e/ou apresentação de garantia em Juízo, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, ACOLHO OS EMBARGOS INFRINGENTES opostos pela Ré, para o fim de revogar a tutela de fls. 100/101.5 prejuízo, manifeste-se a parte Autora sobre a contestação de fls. 127/142, no prazo legal, devendo impugnar, especificamente, a Impugnação ao Valor da Causa constante do bojo da referida contestação.

Na mesma oportunidade, deverá o Autor juntar aos autos planilha atualizada dos valores que pretende restituir.

Intimem-se.

...”

Conforme se afere da leitura das 02 (duas) decisões transcritas, em que pese tenha constado na primeira decisão a rejeição dos embargos da União, é certo que na mesma ocasião o magistrado singular faz uma ressalva (contudo) e considera relevante os argumentos trazidos pela União Federal, entendendo, inclusive que estes extrapolam os limites da decisão liminar, tanto é assim, que determinou a intimação da autora para que manifestasse seu interesse em realizar o depósito judicial, para fins de garantir a suspensão da exigibilidade do crédito e **expressamente declarou “tornem os autos conclusos para apreciação dos Embargos opostos pelas partes”**.

Assim, reconheço a ocorrência de erro material na primeira decisão mencionada.

Desse modo, os embargos de ambas as partes somente foram analisados na 2ª decisão transcrita.

Assim, não há como acolher a alegação de preclusão ou de qualquer causa de nulidade referente ao artigo 505, do CPC.

No mérito, também entendo que não há como acolher a pretensão da recorrente.

Observo que, muito embora o E. STF tenha firmado a tese, em repercussão geral, de que o ICMS não incide sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que no presente caso, a recorrente pretende, na verdade, liminarmente um recálculo de valores inscritos em 2008 (que apuraram não apenas o PIS e a COFINS, mas também o IRPJ e CSLL), e por conseguinte, a suspensão da exigibilidade de referidos débitos.

No entanto, não há acolher a pretensão da recorrente, visto que o pleito demanda, certamente, dilação probatória, com realização de cálculos com apuração de valores, os quais, friso, não envolvem apenas o PIS e a COFINS, mas também IRPJ e CSLL.

Desse modo, entendo que a decisão agravada deve ser mantida.

Anote-se que no juízo *a quo* não houve qualquer exame quanto à legalidade da multa questionada pela ora recorrente, o que impede qualquer manifestação desta Corte neste aspecto, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. CIVIL. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE PARCELA DE SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS DE DÉBITO INSCRITO EM 2008 E QUE ENVOLVE OS TRIBUTOS. IRPJ E CSLL. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DOS VALORES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DE ALEGAÇÃO DE PRECLUSÃO E DE NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA. ALEGAÇÃO QUANTO À NULIDADE DA CONFISCATÓRIA. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. Da leitura das decisões proferidas no juízo *a quo*, conclui-se que os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram apreciados em concomitância, razão pela qual não há como acolher a alegação de preclusão ou nulidade por violação ao disposto no artigo 505, do CPC.
2. Quanto ao mérito, muito embora o E. STF tenha firmado a tese, em repercussão geral, de que o ICMS não incide sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que no presente caso, a recorrente pretende, na verdade, liminarmente um recálculo de valores inscritos em 2008 (que apuraram não apenas o PIS e a COFINS, mas também o IRPJ e CSLL), e por conseguinte, suspensão da exigibilidade dos referidos débitos.
3. A questão demanda dilação probatória, visto que o recálculo pretendido deverá apurar a parcela de cada tributo discutido no processo administrativo (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) e excluir apenas os valores referentes ao ICMS, razão pela qual não há que acolher referido em pleito em liminar.
4. No juízo *a quo* não houve qualquer exame quanto à legalidade da multa questionada pela ora recorrente, o que impede qualquer manifestação desta Corte neste aspecto, sob pena de supressão de grau de jurisdição.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002805-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: AGFA HEALTHCARE BRASIL IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FONSECA LEME - SP172666, PRISCILA SANDA NAGAO CARDOSO - SP182612, PAULO DE ABREU LEME FILHO - SP151810

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002805-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: AGFA HEALTHCARE BRASIL IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, após o trânsito em julgado do feito e respeitado o lustro prescricional, nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como o aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002805-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: AGFA HEALTHCARE BRASIL IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FONSECA LEME - SP172666, PRISCILA SANDA NAGAO CARDOSO - SP182612, PAULO DE ABREU LEME FILHO - SP151810

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDA DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDA DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do *writ* a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, 05/03/2018; destaquei)

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** a apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 15/03/2017.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, in casu, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.

3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 15/03/2017.

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/S Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/S Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000044-89.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO GEORGES HADDAD - SP1379800A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000044-89.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO GEORGES HADDAD - SP1379800A

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada por Indústria Marília de Auto Peças S/A, para determinari) que a impetrante não se sujeite à compensação de ofício e à retenção aplicadas pela autoridade coatora por meio das Comunicações para Compensação de Ofício nº 08111-00000824/2016 e nº 0811-00000011/2017, nos autos do processo administrativo nº 10875-903.138/2016-01, bem como para determinar (ii) o prosseguimento do referido processo de ressarcimento/restituição, devendo o Fisco efetivamente restituir os valores declarados como devidos nos despachos decisórios em caso de não haver outros empecilhos para tanto; (iii) suspender a exigibilidade das parcelas de PIS (no valor de R\$ 5.831,14) e Cofins (no valor de R\$ 26.858,59) da competência de 10/2016, vencidos em 25/11/2016, objetos da Per/Dcomp nº 36326.38272.251116.1.3.17-7051, datada de 25/11/2016, retificada pela Per/Dcomp nº 03356.28480.261216.1.7.17-8100 (doc. 7), datada de 26/12/2016, os quais não podem ser óbice para não se realizar o ressarcimento de valores a título de Reintegra ou a outro título em favor da impetrante.

Alega a apelante, preliminarmente, a impossibilidade de apreciação do pedido da impetrante de afastamento da compensação de ofício em relação às restituições futuras de “eventuais” créditos da impetrante, tendo em vista que não aponta ato coator específico, sendo certo que, nos termos da Súmula 266/STF “*não cabe mandado de segurança contra lei em tese*”.

Aduz, ainda preliminarmente, que quanto ao primeiro pedido contido na petição inicial, o contrário do afirmado pela impetrante, a questão em discussão nesses autos não se restringe à análise da legitimidade da compensação de ofício, na medida em que busca, verdadeiramente, a validação da compensação indevidamente realizada para aproveitamento de crédito indisponível, motivo pelo qual aplica-se, na espécie, a Súmula 460/STJ, segundo a qual “*é incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte*”, o que impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Registra, outrossim, que também deve ser reformada a sentença na parte em que deferiu a implementação dos efeitos práticos da compensação, por meio da suspensão da exigibilidade dos débitos de PIS e de COFINS, considerando que, nos termos do artigo 170-A do CTN, é vedada a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de tributos.

No mérito, argumenta, em síntese, a possibilidade de compensação de ofício de débitos parcelados sem garantia, a teor das disposições do artigo 73, § único, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 12.844/2013.

Requer, assim, a reforma da sentença recorrida, para que seja denegada a segurança.

Existentes contrarrazões (ID 705946).

Manifestação ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 781116).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000044-89.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO GEORGES HADDAD - SP1379800A

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, há de ser afastada as preliminares arguidas pela União Federal em seu apelo, na medida em que, ao contrário do aduzido, não houve pedido para afastamento de eventual compensação de ofício de restituições futuras.

Do mesmo modo, inexistente pleito de validação de compensação indevidamente realizada. A causa de pedir foi clara no sentido de que o objeto da presente ação era, tão somente, impedir a realização de compensação de ofício de créditos já reconhecidos pelo Fisco.

Também não comporta acolhimento a alegação de que a suspensão da exigibilidade dos débitos de PIS e de COFINS determinada na sentença consubstanciaria em compensação o que seria vedado, nos termos do artigo 170-A do CTN. A suspensão da exigibilidade não se confunde com a compensação, de modo que inaplicável, à espécie, o aludido dispositivo.

No mérito, a questão vertida no presente *mandamus* diz respeito à possibilidade de o Fisco proceder à compensação de ofício com débitos que se encontram com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento.

E, no que diz respeito à matéria, a Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que não cabe impor compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN. Tal entendimento restou consubstanciado no julgamento do Recurso Especial nº 1.213.082/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 1.036 DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ATO DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANTO AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151 DO CTN).

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1.213.082/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.8.2011)

Destaque-se que, na espécie, a impetrante/apelante protocolizou pedidos de ressarcimentos sob a égide da Lei 12.844/2013 que alterou o artigo 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96 e segundo o qual é possível a compensação de ofício no caso de débitos parcelados, desde que não assegurados por garantia.

Contudo, essa nova norma não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo C. STJ, no sentido de que é imprescindível para o encontro de contas a exigibilidade dos créditos tributários a serem compensados, o que não se verifica quando os débitos pretensamente compensáveis encontram-se suspensos, por adesão em programa de parcelamento.

Nesse contexto, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do art. 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da compensação de ofício.

Observe-se que as alegações da União Federal quanto à inaplicabilidade do entendimento externado no indigitado REsp nº 1.213.082 e da aplicação da Lei nº 12.844/2013, em razão de ser posterior ao mencionado precedente, não se sustentam, haja vista que o C. STJ vem afastando a compensação de ofício quando os débitos estão com sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, do CTN, mesmo após a publicação da Lei nº 12.844/2013, conforme extrai-se do teor da decisão monocrática, proferida no REsp 1640295, de relatoria da Ministra REGINA HELENA COSTA e publicada no DJe de 19.12.2016:

"...

Trata-se de Recurso Especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região no julgamento de apelação e remessa oficial, assim ementado (fl. 219e):

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. I PARCELADOS. IMPOSSIBILIDADE.

Inviável a compensação de ofício dos créditos reconhecidos à impetrante com débitos parcelados, ainda que sem garantia, pois estes se encontram com sua exigibilidade suspensa.

...

De outra parte, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte segundo o qual os créditos tributários parcelados, por estarem com a exigibilidade suspensa, são insuscetíveis à compensação de ofício.

Nessa linha:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PELA SECRETARIA DE RECEITA FEDERAL DE VALORES. INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE PIS E COFINS A SEREM RESTITUÍDOS EM REPETIÇÃO DE INDÉBITOS VALORES DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS CONSOLIDADOS NO PROGRAMA PAES. IMPOSSIBILIDADE. A VI, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IN'S SRF 600/2005 E 90. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. 1. Os créditos tributários, objeto de acordo de parcelamento e, por isso, com a exigibilidade suspensa, são insuscetíveis à compensação de ofício, prevista no Decreto-Lei 2.287/86, com redação dada pela Lei 11.196/2005. (...) 8. Recurso especial desprovido. (REsp 1130680/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO E RESTITUIÇÃO. NÃO-OBIGATORIEDADE DE PRÉVIA COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO COM DÉBITO PARCELADO. ILEGALIDADE DO ART. 34, §1º, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 600/2005. 1. O art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, não diz que os débitos parcelados devem necessariamente ser objeto de compensação de ofício com valores a serem objeto de restituição ou ressarcimento. 2. Na compreensão desta Corte, se há a suspensão da exigibilidade na forma do art. 151, do CTN, não há previsão legal para impor a compensação de ofício ao contribuinte. Essa imposição somente abrange os débitos exigíveis. Sendo assim, o procedimento previsto no art. 34, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 600/2005, que condiciona o ressarcimento à quitação do débito parcelado mediante compensação de ofício, transborda o disposto no artigos 73, da Lei n. 9.430/96, art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, e art. 6º, do Decreto n. 2.138/97, apresentando-se ilegal. 3. Recurso especial não-provido. (REsp 1167820/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

In casu, tendo o acórdão recorrido adotado entendimento pacificado nesta Corte, o Recurso Especial não merece prosperar pela incidência da Súmula 83/STJ.

Isto posto, com fundamento nos arts. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, b, e 255, II, ambos do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

..."

Na mesma linha de entendimento, é a jurisprudência desta Corte:

"DUPLA APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO. MORA FAZEM CONFIGURADA. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.457/07. PRAZO DE 360 DIAS VIOLADO. RESISTÊNCIA ILEGAL À RESTITUIÇÃO E CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE A DATA DO PROTOCOLO DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. SUMULA 411 DO STJ. DÉBITOS DO CONTRIBUINTE COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO NÃO SE IMPÕE. APELO DO IMPETRANTE PROVIDO. APELO DA UNIÃO REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

(...)

6. Por fim, é inviável a compensação de ofício pretendida pela União Federal, eis que os débitos do contribuinte encontram-se com a exigibilidade suspensa, na forma do artigo 151 do CTN.

7. Em que pese as alterações promovidas pela Lei n.º 12.844/2013, a essência da vedação, qual seja, a inexigibilidade dos débitos parcelados, permanece a mesma, seja na hipótese da existência ou não de garantia.

8. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e Remessa Oficial não providos." (destaquei)

(TRF3, AMS 00011128820144036112, relator Desembargador Federal NERY JÚNIOR, e-DJF3 31/03/2017)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO DE DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS PARCELADOS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO LIMINAR MANDADO DE SEGURANÇA. INVIÁVEL. CARÁTER SATISFATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. AÇÃO DE COBRANÇA. RESTITUIÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS ADMINISTRATIVOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A compensação, sendo forma de extinção do crédito tributário, apenas poderá ser determinada ao contribuinte quando se lhe possa ser exigido o pagamento de seu débito tributário. Somente quando o débito do contribuinte com o Fisco for vencido e exigível poderá ser efetuada a compensação de ofício. Precedentes.

- O disposto no artigo 20 da Lei 12.844/2013 não foi capaz de alterar o entendimento esposado pelo E. STJ, que, frise-se, admite a legalidade dos procedimentos de compensação de ofício, desde que os créditos tributários em que foi imputada a compensação não estejam com sua exigibilidade suspensa em razão do ingresso em algum programa de parcelamento, ou outra forma de suspensão da exigibilidade prevista no art. 151, do CTN.

- Os documentos carreados aos autos comprovam, de fato, que estão com a exigibilidade suspensa, os créditos tributários com os quais o FISCO pretende proceder à compensação dentro do escopo dos pedidos de restituição formulados pela agravante.

- O pedido de imediata restituição, porém, não pode ser deferido.

- Tratando-se de decisão liminar em mandado de segurança, incabível a determinação de restituição/ressarcimento dos créditos tributários, pelo fato de, além do caráter satisfativo da pretensão, equivaler em seus efeitos à execução definitiva da decisão.

- O mandado de segurança não é a via adequada especificamente para o pedido de restituição, uma vez que visa produzir efeito meramente patrimonial, que poderia ser alcançado em ação de cobrança. O writ não deve se configurar como substitutivo daquela. Jurisprudência.

- Se a autoridade constatar o direito ao ressarcimento, este deverá se dar nos próprios autos administrativos, ou eventualmente em ação própria, não sendo o mandado de segurança a via adequada para a cobrança.

- A consequência lógica da não compensação de ofício, caso não haja qualquer outro empecilho jurídico, será a efetiva compensação nos próprios autos administrativos.

- O valor exato da restituição não deve ser fixado judicialmente até porque ele sequer pode ser auferido, com segurança, no agravo de instrumento.

- Embargos de declaração prejudicados.

- *Agravo de instrumento parcialmente provido.*" (destaquei)

(TRF3, AI 00178615220154030000, relatora Des. Federal MÔNICA NOBRE, e-DJF3 29/04/2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. D. COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 151 DO CTN. INDEPENDÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE GARANTIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- *A matéria posta relativa à impossibilidade de se impor a compensação de ofício aos débitos do contribuinte que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN, à luz dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86, 61, §1º-A, da IN n.º 1300/2012 e Decreto n.º 2.138/97, ainda que consideradas as alterações promovidas pela Lei n.º 12.844/2013, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com fundamento em REsp julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC.*

- *Saliente-se que não houve afastamento da Lei n.º 12.844/2013, mas, sim, a interpretação acerca da essência da vedação à compensação, qual seja, que a inexigibilidade dos débitos parcelados permanece independentemente da existência ou não de garantia. Dessa forma, não tem aplicação o invocado artigo 97 da CF/88.*

- *Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.*

- *Agravo desprovido.*" (destaquei)

(TRF3, AI 00144841020144030000, relator Des. Federal ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 17/10/2014)

Destarte, nenhum reparo há a ser feito no provimento vergastado, que decidiu a questão em conformidade com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. PARCELAMENTO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. INVIABILIDADE LEI Nº 12.844/2013. INAPLICABILIDADE.

1. Afastadas as preliminares arguidas pela União Federal em seu apelo, na medida em que, ao contrário do aduzido, não houve pedido para afastamento de eventual compensação de ofício de restituições futuras, bem assim pela inexistência de pleito de validação de compensação indevidamente realizada. A causa de pedir foi clara no sentido de que o objeto da presente ação era, tão somente impedir a realização de compensação de ofício de créditos já reconhecidos pelo Fisco.

2. Também não comporta acolhimento a alegação de que a suspensão da exigibilidade dos débitos de PIS e de COFINS, determinada na sentença, consubstanciaria em compensação o que seria vedado, nos termos do artigo 170-A do CTN. A suspensão da exigibilidade não se confunde com a compensação, de modo que inaplicável, à espécie, o aludido dispositivo.

3. No mérito, a questão vertida no presente *mandamus* diz respeito à possibilidade de o Fisco proceder à compensação de ofício com débitos que se encontram com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento, sendo certo que, no tocante à matéria, a Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que não cabe impor compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN. Tal entendimento restou consubstanciado no julgamento do Recurso Especial nº 1.213.082/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos (relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.8.2011).

4. Na espécie, a impetrante/apelante protocolizou pedidos de ressarcimentos sob a égide da Lei 12.844/2013 que alterou o artigo 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96 e segundo o qual é possível a compensação de ofício no caso de débitos parcelados, desde que não assegurados por garantia. Contudo, essa nova norma não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo C. STJ, no sentido de que é imprescindível para o encontro de contas a exigibilidade dos créditos tributários a serem compensados, o que não se verifica quando os débitos pretensamente compensáveis encontram-se suspensos, por adesão em programa de parcelamento, de forma que, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do art. 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da compensação de ofício.

5. Observe-se que as alegações da União Federal quanto à inaplicabilidade do entendimento externado no indigitado REsp nº 1.213.082 e da aplicação da Lei nº 12.844/2013, em razão de ser posterior ao mencionado precedente, não se sustentam, haja vista que o C. STJ vem afastando a compensação de ofício quando os débitos estão com sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, do CTN, mesmo após a publicação da Lei nº 12.844/2013, conforme decisão monocrática proferida no REsp 1640295, de relatoria da Ministra REGINA HELENA COSTA e publicada no DJe de 19.12.2016.

6. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64026/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032833-46.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.032833-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO CARPE DIEM
ADVOGADO	:	SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-70.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.001560-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	ELAINE FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP159218 ROLF CARDOSO DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELAINE FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP159218 ROLF CARDOSO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-47.2005.4.03.6125/SP

	2005.61.25.001333-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RUBENS JOSE DE CALASANS NETO
APELADO(A)	:	EMPRESA DE DISTRIBUICAO DE ENERGIA VALE PARANAPANEMA S/A
	:	CIA LUZ E FORCA SANTA CRUZ
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	:	SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
	:	SP310995 BARBARA BERTAZO
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	DF024091 THIAGO GALVAO SANTOS PIOLA
	:	SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
	:	SP310995 BARBARA BERTAZO
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
	:	SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
	:	SP310995 BARBARA BERTAZO
PARTE RÉ	:	EMPRESA DE ELETRICIDADE VALE PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-03.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.000264-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro(a)
APELADO(A)	:	DROGARIA NATAL LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro(a)

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da

Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-90.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002854-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WILSON BASSIT
ADVOGADO	:	SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE LUIZ ROQUEJANI e outro(a)
	:	LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS CHAVANTES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP183624 TEBET GEORGE FAKHOURI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	ROBERTO ABUNASSER
ADVOGADO	:	SP170033 ANDRÉ LUIS CAMARGO MELLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Chavantes SP
EXCLUIDO(A)	:	RUBERTO DE AZEVEDO BITTENCOURT e outro(a)
	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CHAVANTES
No. ORIG.	:	00028549020064036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019356-48.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.019356-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	TOTALPRINT LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TOTALPRINT LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010931-14.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.010931-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RODRIGO BERNARDO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP345836 MATEUS SANDRIN DE AVILA
APELADO(A)	:	DIRCEU LUIZ PEDROSO JUNIOR e outro(a)
	:	DENICE RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP375082 ISABELLA MARTINHO EID e outro(a)
CODINOME	:	DENICE RIBEIRO CACURI
APELADO(A)	:	MARIA EUNICE BALBO
ADVOGADO	:	SP122257 FRANCISCO JOSE DAS NEVES e outro(a)

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-77.2009.4.03.6115/SP

	2009.61.15.000729-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	FABIANO DONIZETE SILVA TEISEIRA e outros(as)
	:	OSVALDO BENEDITO DE OLIVEIRA
	:	JOSE GERMANO DE OLIVEIRA NETO
	:	MANOEL PEREIRA SOARES
	:	RAIMUNDO NONATO CARDOSO
	:	JOEL APARECIDO PEREIRA DA CRUZ
	:	ARNALDO CONTI
	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP100474 SERGIO LUIZ RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	PR038255 WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	CONSORCIO PAULISTA DE PAPEL E CELULOSE CONPACEL
ADVOGADO	:	SP143140 LUCIANA MARIA SOARES

APELADO(A)	:	SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP214044 LUCIANO GIONGO BRESCIANI
	:	RJ118816 ANTONIO AUGUSTO REBELLO REIS
APELADO(A)	:	FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP247816 NELSON COELHO VIGNINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP185529 RAQUEL CRISTINA MARQUES TOBIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00007297720094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010184-31.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.010184-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MARIO FLAVIO LEME DE PAES E ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP259092 DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00101843120114036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002377-93.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.002377-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS FALLEIROS e outros(as)
	:	JULIO MARIA FALLEIROS (= ou > de 60 anos)
	:	RITA DE CASSIA FALLEIROS MACHADO (= ou > de 60 anos)
	:	ANTONIO DE PADUA FALLEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP348048 JOSÉ FRANCISCO MARITAN e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE VANDERLEI FALLEIROS espólio
ADVOGADO	:	SP348048 JOSÉ FRANCISCO MARITAN
REPRESENTANTE	:	MARIANA PIMENTEL FALLEIROS

ADVOGADO	:	SP348048 JOSÉ FRANCISCO MARITAN e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	LUIZ TADEU FALLEIROS falecido(a)
No. ORIG.	:	00023779320124036113 2 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005549-04.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.005549-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AURIDIA BENEDITA ALBINO
ADVOGADO	:	SP228193 ROSELI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00055490420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023780-26.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.023780-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ZATIX TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237802620134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009673-40.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009673-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CHUBB DO BRASIL CIA DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00096734020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002017-30.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.002017-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE GERALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP224930 GERALDO BARBOSA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00020173020144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011294-38.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011294-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	VIRGINIA MARIA CORREA SANTOS
ADVOGADO	:	SP220739 LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00112943820154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da

Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-86.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.001762-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MARIA CELIA MATHIAS DA SILVA SONSINI
ADVOGADO	:	SP236868 MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017628620154036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-11.2015.4.03.6129/SP

	2015.61.29.000232-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO	:	SP231709 GERRY ADRIANO MONTE e outro(a)
APELADO(A)	:	ROBERTO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP343221 ANDRE LUIZ SANCHES PERES e outro(a)
No. ORIG.	:	00002321120154036129 1 Vr REGISTRO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64028/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016489-14.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.016489-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00164891420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64030/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001578-49.1998.4.03.6002/MS

	1998.60.02.001578-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	JACY SILVA SANTOS e outro(a)
	:	SIDNEY BARBOSA
ADVOGADO	:	MS006087 CLEMENTE ALVES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	MADIL MADEIRAS IMPORTADAS LTDA
SUCEDIDO(A)	:	IMPOSUL IMP/ DE MADEIRAS SUL LTDA
No. ORIG.	:	20015784919984036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargante para que traga aos autos cópia da execução fiscal, desde o despacho citatório da empresa executada até o mandado de citação cumprido dos sócios, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046676-88.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.047481-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE	:	LIQUIDANTE DO BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	SP132240 LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	IND/ QUIMICA E FARMACEUTICA SCHERING PLOUGH S/A
ADVOGADO	:	SP088626 ENIO LUIZ DELOLLO e outro(a)
	:	SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR
No. ORIG.	:	98.00.46676-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, proposta com a finalidade de obter provimento jurisdicional para assegurar a restituição das quantias relativas ao câmbio adiantadas ao Banco BMD S/A, para fins de importação e, por conta da liquidação extrajudicial foram indevidamente consideradas como depósitos. Pleiteia sejam devolvidas pelo dia do câmbio em que se efetivar a devolução, ou, alternativamente, que as divisas correspondentes sejam liberadas de modo a honrar os compromissos assumidos junto aos fornecedores. Na hipótese da procedência do pedido alternativo (das quantias adiantadas ao Banco BMD) seja autorizada nova contratação de câmbio, desobstruindo-se a vedação do "SISCOMEX".

Aduz a autora que é empresa dedicada à industrialização e comercialização de produtos farmacêuticos para cuja fabricação necessita de importar matéria-prima, adquirida de empresas não pertencentes ao mesmo grupo econômico e, qualquer inadimplemento no cumprimento de suas obrigações comerciais geram efeitos nefastos em suas relações comerciais. Explicou que para promover o pagamento a seus fornecedores estrangeiros, por lei é obrigado a recorrer a instituições financeiras credenciadas pelo Banco Central do Brasil, depositando os valores correspondentes ao câmbio do dia, para a compra e a venda das divisas, valores que são repassados ao BACEN para a remessa ao exterior, tendo por finalidade o pagamento dos fornecedores.

Afirma que, a partir de 1997 por força da Circular do BACEN n.º 2.805/98, a autora passou a ser obrigada a contratar o câmbio com a instituição financeira *antes mesmo do desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas*, isto é, antes das datas em que os Bancos deveriam transferir as moedas estrangeiras para o exterior; neste contexto, contratou com o Banco BMD S/A as compras das moedas estrangeiras conversíveis (divisas) para o pagamento de importações de matéria-prima (contratos n.º 98/001437 e 98/001359) no importe de 384.000 marcos alemães, com data de fechamento em 23.03.1998 e 18.03/98, sendo entregue ao Banco a quantia em moeda nacional correspondente às divisas que seriam remitidas aos fornecedores estrangeiros quando do vencimento (10 e 15 de junho de 1998).

Expõe que, em 14.05.1998, foi decretada a liquidação extrajudicial do BMD S/A. e, mesmo o BACEN ciente de todos os problemas e das circunstâncias relacionadas com a administração do Banco BMD, privou o mercado de tal conhecimento, não tendo promovido qualquer ato de inabilitação daquela instituição financeira, em graves prejuízos às empresas que depositaram as moedas estrangeiras para fins de importação e tiveram seus valores bloqueados como se fossem depósitos em conta corrente. Com isto, assinala, restou frustrada a tentativa junto ao liquidante de efetuar o pagamento das obrigações dos contratos de câmbio entabulados anteriormente, pois, somente foram liberados os valores relativos aos contratos com datas de fechamento anteriores a 14.05.98.

O valor atribuído à causa foi de R\$ 10.000,00. em 05/11/1998.

Às fls. 42/59, apresentou documentos relacionados aos contratos firmados n.ºs 98/001437 e 98/001359. Às fls. 73/74; defêriu-se a antecipação de tutela para determinar a imediata liberação das divisas relativas aos vencimentos das faturas comerciais referentes aos contratos 98/001437 e 98/001359 com consequente desobstrução das vedações constantes no SISCOMEX atinentes aos contratos objeto do feito. Na oportunidade, determinou-se, outrossim, a inclusão do liquidante do Banco BMD no polo passivo da ação.

Da decisão que antecipou a tutela requerida ajuizaram agravos de instrumento (fls. 88/118 e 121/159) o BACEN e o Banco BMD S/A., sendo que os pedidos de efeito suspensivo foram indeferidos às fls. 162/163.

O Banco BMD S/A contestou, às fls. 165/196 e o Bacen às fls. 200/232.

Réplica, às fls. 237/250 e 252/272.

O pedido de produção de provas pericial e testemunhal foi indeferido, da decisão se interpôs agravo de instrumento (fls. 282/288), processado sem a antecipação da tutela requerida (fls. 304).

Sobreveio a prolação de sentença pelo r. Juízo *a quo*, às fls. 307/316, que afastou as preliminares arguidas e julgou procedente a ação para condenar os réus a procederem à liberação das divisas relativas aos vencimentos de faturas comerciais referentes aos contratos n.º 98/001437 e 98/001359, firmados com o BANCO BMD S/A - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, de modo que os compromissos assumidos pela autora com os fornecedores estrangeiros sejam regularmente cumpridos, com a consequente desobstrução das vedações constantes no SISCOMEX, referentes aos precitados contratos, confirmando assim a tutela antecipada já concedida, e julgo extinto o processo, com julgamento do mérito. Condenou os réus, ainda, pelo ressarcimento das custas processuais e pelo pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) das importâncias que a autora entregou à instituição sob liquidação, por conta dos contratos n.º 98/001437 e 98/001359, conforme depósitos de fls. 50/51."

Irresignado, apela o BACEN (fls. 328/336), sustenta que cabe à instituição a obrigação de efetuar a remessa da moeda estrangeira para o credor do importador, não havendo relação de mandato do BACEN, nem que os recursos de moeda estrangeira realizados pelas instituições para operarem no mercado de câmbio são de sua propriedade. Afirma que a natureza do contrato de câmbio alude à Lei n.º 6.024/74 no que concerne aos efeitos da decretação da liquidação extrajudicial e, quanto à resolução dos contratos bilaterais, a matéria consta do art. 43 do Decreto-Lei n.º 7.661/45 no qual se verifica as regras de interpelação do liquidante sobre o cumprimento de contrato. Finaliza aduzindo que sobre o prisma da sistemática da Lei n.º 6.024/74 há sujeição ao regime concursal, descabendo a pretensão de imediata satisfação formulada pela autoria.

Por sua vez, o BMD também apresentou recurso de apelação, às fls. 343/369, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de produção de prova, bem como a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios sem o pedido do autor. No mérito, afirma que a autora não contratou o fechamento do câmbio pronto, mas, sim, garantiu a taxa de Câmbio da moeda contratada, para utilizar desse mesmo valor no futuro, modalidade esta denominada de Câmbio Futuro e idêntica ao HEDGE. Aduz que não há a figura do Agente Financeiro em questão como mero intermediário nessa modalidade de operação e que o contrato estabelecido é pessoal e, em assim sendo, a autora não tem direito à restituição, devendo promover sua habilitação como quirografária, mas não sofrerá com isso prejuízo. Afirma que a quantia recebida da autora entrou para o depósito do Banco e este passou a ter a disponibilidade dessa soma, pois quando cumprisse o contrato de câmbio é que teria que desembolsar as importâncias correspondentes, com o dinheiro de seu caixa. Por fim, sustenta ser inaplicável, pois, o enunciado sumular nº 417 do STF, concluindo que a autora deve se inscrever nos concursos de credores obedecendo à classificação dos créditos.

Com as contrarrazões (fls. 384/403), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, por oportuno, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitadas os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria,

decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

O artigo 557, do CPC/73, possui a seguinte redação:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

(Redação dada pela Lei nº 9.756, de 1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998)

Passo ao exame do caso.

De início, não há que se falar em cerceamento de defesa tal como alegado pelo Banco BMD S/A - em liquidação extrajudicial na medida em que a matéria ora debatida é eminentemente de direito, não se fazendo necessária a produção de prova pericial.

Por outro lado, a condenação em honorários advocatícios deve ser realizada de ofício pelo magistrado independentemente de seu requerimento na petição inicial já que se trata de pedido implícito, devendo, também, ser afastada esta preliminar.

Do Mérito.

A autora que, por meio dos contratos nºs 98/001437 e 98/001359, contratou junto ao Banco BMD a compra de divisas para o pagamento de importações de matéria prima no importe de 384.000 marcos alemães, com data de fechamento em 18/03/1998 e 23/03/1998, entregando ao Banco a quantia em moeda nacional correspondente às divisas que seriam remetidas aos fornecedores estrangeiros, quando do vencimento, em 10 e 15 de junho de 1998, respectivamente.

No entanto, em 14/05/1998, por meio do Ato nº 804 (DOU de 18/05/98), o Banco Central do Brasil decretou a liquidação extrajudicial do Banco BMD S/A.

Aduz que, diante da liquidação extrajudicial, o Banco BMD passou a não efetuar o pagamento das obrigações de vários contratos de câmbio decorrentes de importações de produtos do exterior, operadas nos termos da Medida Provisória nº 1.569/98, dentre as quais a obrigação assumida no contrato de câmbio nºs 98/001437 e 98/001359.

Ressalta que os contratos de câmbio não correspondem a um depósito bancário, empréstimo, investimento ou aplicação no Banco BMD, mas sim um procedimento a que o importador está obrigado por lei.

Conclui que tem direito à devolução das quantias adiantadas ao Banco BMD S/A, devolvidas pelo dia do câmbio em que se efetivar a devolução, ou, alternativamente, que as divisas correspondentes sejam liberadas de modo a honrar os compromissos assumidos junto aos fornecedores. Na hipótese da procedência do pedido alternativo (das quantias adiantadas ao Banco BMD) seja autorizada nova contratação de câmbio, desobstruindo-se a vedação do "SISCOMEX".

Os réus controvertem nos autos sobre a natureza do contrato de câmbio firmado entre a autora e o BMD S/A para fins de habilitação dos créditos no concurso de credores do Banco em liquidação, bem assim, sobre a responsabilidade do BACEN quanto à frustração da remessa de divisas.

No tocante ao BACEN, observando-se os preceitos da Lei 6.024/74, verifica-se que, de acordo com o art. 1º do referido diploma legal, resta previsto que:

"Art. 1º As instituições financeiras privadas e as públicas não federais, assim como as cooperativas de crédito, estão sujeitas, nos termos desta Lei, à intervenção ou à liquidação extrajudicial, em ambos os casos efetuada e decretada pelo Banco Central do Brasil, sem prejuízo do disposto nos artigos 137 e 138 do Decreto-lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940, ou à falência, nos termos da legislação vigente."

O art. 3º, do mesmo Diploma Legal, determina que a intervenção será decretada *ex officio* pelo Banco Central do Brasil, ou por solicitação dos administradores da instituição - se o respectivo estatuto lhes conferir esta competência - com indicação das causas do pedido, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal em que incorrerem os mesmos administradores, cuja execução ficará a cargo de interventor nomeado pelo Banco Central do Brasil, com planos poderes de gestão.

Ainda, em seu art. 6º, a Lei 6.024/74 prevê que *"a intervenção produzirá, desde sua decretação, os seguintes efeitos: a) suspensão da exigibilidade das obrigações vencidas; b) suspensão da fluência do prazo das obrigações vincendas anteriormente contraídas; c) inexigibilidade dos depósitos já existentes à data de sua decretação"*.

Assim, há de se concluir no sentido de que, ainda que nenhum recurso tenha sido retido pelo BACEN, a verdade é que a instituição financeira se tornou inadimplente em face de suas obrigações contratuais, em virtude da intervenção decretada pelo BACEN, por força de disposição da lei.

Desta feita, muito embora o BACEN não seja diretamente responsável pelos contratos de câmbio futuros firmados entre as partes, na medida em que pratica ato administrativo autorizativo, há manifesta legitimidade no sentido de ser parte na presente relação processual, vez que em decorrência do ato interventivo remanesce discussão relativa à responsabilidade pelo cumprimento dos contratos firmados pela instituição financeira, ou restituição dos respectivos numerários.

Neste sentido cito Jurisprudência deste E. Tribunal:

"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. BACEN. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". CONTRATO DE CÂMBIO CONTRAVA CAMBIAL. CUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 6.024/74.

1. Ao BACEN como órgão executivo do sistema financeiro nacional, integrante do Conselho Monetário Nacional, compete a fiscalização e punição das instituições financeiras, cabendo-lhe ainda, além de autorizar-lhes o funcionamento, atentar para o bom funcionamento do mercado cambial. Portanto ainda que não seja diretamente responsável pelos contratos de câmbio futuro firmados entre as partes, na medida em que pratica ato administrativo autorizativo, há manifesto interesse em ser parte na relação processual, vez que em decorrência do ato interventivo remanesce a responsabilidade pelos contratos firmados pela instituição financeira. Preliminar de ilegitimidade passiva do BACEN que se afasta. 2. A intervenção procedida pelo BACEN em instituição financeira implica na suspensão da exigibilidade das obrigações vincendas e a suspensão do transcurso do prazo das obrigações vencidas anteriormente contratadas. 3. Na hipótese dos autos, cuida-se de realização de operações comerciais nas quais as partes celebraram contrato de câmbio para liquidação futura, não tendo, porém ocorrido adiantamento de divisas, razão porque não há qualquer possibilidade de obrigar-se à instituição em intervenção cumprir essa avença. Primeiramente porque nada recebeu por parte da empresa recorrente e, ainda porque estando em intervenção extrajudicial, haveria forte impacto sobre a massa de credores, inclusive considerando a defasagem cambial. 4. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, Processo nº 199961000095767, Relator Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJ de 11/02/2005).

Além disso, na hipótese dos autos o pedido de restituição ou liberação de divisas diz diretamente com a atividade do liquidante

extrajudicial que atua como *longa manus* do BACEN.

É certo que, consoante se infere do artigo 34 da Lei 6.024/74, o liquidante exerce o papel, ora do síndico, ora do juiz da falência, quando na função de direção da liquidação, a exemplo da classificação dos créditos submetidos ao concurso de credores, ou mesmo no processo de decisão que culminou com o cancelamento das remessas de divisas. Observe-se, nessa quadra, que da decisão proferida na condição de preposto cabe recurso ao BACEN, com fulcro nos artigos 24 e 30, da Lei 6.024/74, o que reforça a tese da legitimidade para o presente feito e, por via de consequência, atrai a competência da Justiça Federal, por força do artigo 109, inciso I da Constituição Federal.

É o que decidiu o E. STJ em caso análogo:

PROCESSUAL CIVIL. BANCO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTERVENTOR NOMEADO PELO BANCO CENTRAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS MOVIDA POR ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BACEN.

I. A nomeação de interventor e liquidante para a prática de atos destinados à apuração do ativo e pagamento do passivo da instituição bancária em regime de liquidação não atrai, necessariamente, a legitimidade passiva do Banco Central do Brasil, o que somente acontece se a licitude dos mesmos, quando praticados no exercício de função delegada, é objeto de questionamento judicial.

II. Caso em que a medida cautelar de exibição de documentos intentada pela Fundação de Previdência Complementar dos ex-servidores do banco sob intervenção é preparatória de demanda em que se pretende exigir o cumprimento de obrigações alusivas ao plano de custeio e benefício alegadamente descumpridas em face das negociações realizadas pelo interventor nomeado para a transferência de parte do ativo da sociedade liquidanda para outra entidade, a justificar a presença do Banco Central no polo passivo da lide.

III. Recurso especial não conhecido.

(REsp 177.529/PE, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/03/2002, DJ 27/05/2002, p. 174).

Quanto à natureza do contrato de câmbio firmado entre autoria e BMD S/A para fins de habilitação dos créditos no concurso de credores do Banco em liquidação, sustenta a autora que o contrato de câmbio não corresponde a um depósito bancário, empréstimo, investimento ou aplicação no Banco BMD, mas, sim, um procedimento a que o importador está obrigado por lei.

No entanto, há de se constatar que se cuida de verdadeira aplicação financeira, na medida em que se tratando de contrato para liquidação futura, o contratante não está obrigado a entregar antecipadamente os valores envolvidos. Pode fazê-lo, voluntariamente, a fim de assegurar a cotação da moeda estrangeira e ainda obter remuneração pelo valor depositado até a data da liquidação.

Existe, dessa feita, verdadeira aplicação financeira, visando, ao mesmo tempo, o *hedge* e os rendimentos, com os riscos inerentes, inclusive o de insolvência do tomador.

Confira-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO BANCO BMD S/A. CONTRATO DE CÂMBIO FUTURO. DESCABIMENTO DA DEVOLUÇÃO DOS VALORES ADIANTADOS. CRÉDITO EM FAVOR DO CONTRATANTE. HABILITAÇÃO NO CONCURSO DE CREDITORES.

1. O contrato de câmbio nº 98/001927 foi celebrado em 22/04/1998 para liquidação em 08/06/1998. Já a liquidação extrajudicial do Banco BMD foi determinada em 14/05/1998.

2. Os Tribunais pátrios trilham no sentido de que se trata de verdadeira aplicação financeira, na medida em que se tratando de contrato para liquidação futura, o contratante não está obrigado a entregar antecipadamente os valores envolvidos. Pode fazê-lo, voluntariamente, a fim de assegurar a cotação da moeda estrangeira e ainda obter remuneração pelo valor depositado até a data da liquidação.

3. Existe, desta feita, verdadeira aplicação financeira, visando, ao mesmo tempo, o hedge e os rendimentos, com os riscos inerentes, inclusive o de insolvência do tomador.

4. É de se concluir que a restituição ou pagamento dos contratos, como pede a autora, implicaria inobservância ao princípio do "par conditio creditorum", pois daria a parte autora, em relação aos demais credores, uma prerrogativa ilegal, excluindo-a da socialização dos riscos e perdas que permeiam o processo de liquidação extrajudicial e falência.

5. Os honorários advocatícios foram majorados com estrita observância do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

6. Considerando-se a natureza da demanda, o valor da causa, o trabalho realizado pelo advogado, o tempo exigido para o seu serviço, em suma, os critérios previstos no art. 20, §3º, 'a', 'b' e 'c' do CPC, o valor arbitrado a título de honorários, qual seja, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), mostra-se adequado e proporcional para o caso.

7. Agravos Legais Improvidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001076-10.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

"PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE CÂMBIO FUTURO. ADIANTAMENTO DE VALORES PELO CONTRATANTE. POSTERIOR LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA. DESCABIMENTO DA DEVOLUÇÃO DOS VALORES
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ADIANTADOS. CRÉDITO EM FAVOR DO CONTRATANTE. HABILITAÇÃO NO CONCURSO DE CREDORES (ART. 22 DA LEI 6.024/74).

1. É competente a Justiça Federal, já que a instituição financeira demandada encontra-se em regime de liquidação extrajudicial, levada a efeito pelo BACEN. 2. Não ocorreu cerceamento de defesa, pois pretensão inicial não exige a produção de prova pericial. 3. O contrato de câmbio futuro caracteriza aplicação financeira, na medida em que o banco depositário assume o risco de eventuais variações positivas da moeda estrangeira, de forma a garantir ao importador a paridade monetária existente no momento da realização da operação. 4. Os valores adiantados pelo contratante passam a integrar o patrimônio da instituição depositária, gerando ao primeiro somente um crédito contra aquela instituição. Entrando a instituição financeira em processo de liquidação extrajudicial, resta ao contratante a habilitação do seu crédito no concurso de credores, na forma do art. 22 da Lei 6.024/74. 5. Destarte, os valores encontrados na posse da instituição financeira no momento em que decretada a intervenção tornam-se indisponíveis, submetendo os credores ao princípio *par conditio creditorum*. 6. O E. TRF da 3ª Região tem decidido no sentido de que se trata de "verdadeira aplicação financeira, na medida em que se tratando de contrato para liquidação futura, o contratante não está obrigado a entregar antecipadamente os valores envolvidos. Pode, fazê-lo voluntariamente, a fim de assegurar a cotação da moeda estrangeira e ainda obter remuneração pelo valor depositado até a data da liquidação" (TRF3 - AC 200603990260343, Apelação Cível 1129933, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI Dara: 05/11/2009 Pág: 24). 7. A restituição ou pagamento dos contratos, como pretende a apelante, implicaria mácula ao princípio do *par conditio creditorum*, pois conferiria a ela, em relação aos demais credores, uma prerrogativa ilegal, excluindo-a da socialização dos riscos e perdas que permeiam o processo de liquidação extrajudicial e falência. 8. Preliminares rejeitadas. Apelações providas".

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, Processo nº 00497340219984036100, Relator Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, DJ de 16/01/2012).

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE CÂMBIO FUTURO. ADIANTAMENTO DE VALORES PELO CONTRATANTE. POSTERIOR LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCABIMENTO DA DEVOLUÇÃO DOS VALORES ADIANTADOS. CRÉDITO EM FAVOR DO CONTRATANTE. HABILITAÇÃO NO CONCURSO DE CREDORES (ART. 22 DA LEI 6.024/74).

1. O contrato de câmbio futuro caracteriza verdadeira aplicação financeira, na medida em que o banco depositário assume o risco de eventuais variações positivas da moeda estrangeira, de forma a garantir ao importador a paridade monetária existente no momento da realização da operação. 2. Os valores adiantados pelo contratante passam a integrar o patrimônio da instituição depositária, gerando ao primeiro somente um crédito contra aquela instituição. 3. Entrando a instituição financeira em processo de liquidação extrajudicial, resta ao contratante a habilitação do seu crédito no concurso de credores, na forma do art. 22 da Lei 6.024/74. 4. Inocorrência de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, moralidade, devido processo legal substantivo, propriedade e garantia ao ato jurídico perfeito. 5. Inaplicabilidade dos art. 16 e 34 da Lei 6.024/74 e ao art. 76 da Lei de Falência. 6. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Processo nº 199961000337349, Relator Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJ de 14/01/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE CÂMBIO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 133 DO STJ.

1. A jurisprudência formada no STF e no STJ a respeito da restituição de valores referentes aos contratos de câmbio diz respeito àqueles ADIANTADOS PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA AO FALIDO, e não o contrário. 2. Na verdade, não se poderia aplicar ao procedimento de liquidação extrajudicial das instituições financeiras, que segue regime especial, dispositivo legal pertinente exclusivamente à falência. 3. Ainda que assim não fosse, o fato de o contrato de câmbio ser destinado a liquidação futura inverte a natureza dos valores voluntariamente adiantados à instituição financeira pelo cliente. 4. O contrato de câmbio, em si mesmo, não constitui operação de crédito, destinando-se ao controle das divisas nacionais pela autoridade monetária. Quando destinado à pronta liquidação, a instituição financeira atua como mero intermediário entre aquele que pretende trocar divisas e o Banco Central. Por isso mesmo, ela é mera detentora do numerário, passível de restituição. 5. Contudo, tratando-se de contrato para liquidação futura, o contratante não está obrigado a entregar antecipadamente os valores envolvidos. Pode fazê-lo voluntariamente, a fim de assegurar a cotação da moeda estrangeira e ainda obter remuneração pelo valor depositado, até a data da liquidação. Existe, destarte, verdadeira aplicação financeira, visando, ao mesmo tempo, o hedge e os rendimentos, com os riscos inerentes, inclusive o de insolvência do tomador. Esses valores constituem crédito sujeito ao concurso de credores, como o de qualquer correntista ou aplicador. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Processo nº 200603990260343, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJ de 05/11/2009).

Dessa feita, superada a questão posta quanto à natureza jurídica do contrato de câmbio então firmado, não há dúvida que o volume da transação integra o patrimônio do Banco em liquidação.

Como consequência disso, revela-se acertada a decisão do liquidante de impedir a liberação da remessa sem a devida sujeição ao concurso de credores, amparado nos artigos 22 e 34 da Lei 6.024/74, porquanto a restituição ou pagamento dos contratos, como pede a autora, implicaria inobservância ao princípio do "*par conditio creditorum*", já que lhe daria, em relação aos demais credores, uma prerrogativa ilegal, excluindo-a da socialização dos riscos e perdas que permeiam o processo de liquidação extrajudicial e falência. Ante o exposto, na forma do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito as preliminares e dou provimento à apelação dos réus, para julgar improcedentes os pedidos.

Em consequência, inverteo o ônus da sucumbência, fixando o pagamento de verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da

causa atualizado, a ser dividido em partes iguais entre os réus, na forma do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos a r. Vara de Origem

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010578-65.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.010578-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FACEB FUNDACAO DE ASSISTENCIA DOS EMPREGADOS DA CEB
ADVOGADO	:	SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO CREFISUL S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
APELADO(A)	:	FUNDO GARANTIDOR DE CREDITOS
ADVOGADO	:	SP045316A OTTO STEINER JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

DESPACHO

Petição da impetrante/apelante às fls. 709/711.

Intimem-se os impetrados para manifestação, no prazo de quinze dias para cada um.

Aguarde-se manifestação de cada impetrado.

O decurso de prazo sem manifestação deverá ser certificado nos autos.

Após, voltem conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de maio de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001235-39.2002.4.03.6102/SP

	2002.61.02.001235-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	JOVAIR LEITE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP113664 MARIA DE LOURDES SANTANA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	DF018993 LUIZ CARLOS GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PARTE RÉ	:	DONIZETE APARECIDO ESTROPA e outros(as)
	:	LUPERCIO MARQUES CALDEIRA
	:	EVALDO ALVES
	:	ANTONIO VICENTE ARMELINDO
	:	LUIS CARLOS BERNARDES DA SILVA

No. ORIG.	: 00012353920024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
-----------	---

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 911/915 e 918/921 - Intime-se a parte embargada (Jovair Leite Siqueira, Donizete Aparecido e outros) para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027737-50.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.027737-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	: IRIO FUMIS e outro(a)
	: ELZA BENEDETTI FUMIS
ADVOGADO	: SP092054 DULCINEIS FUMIS PICARELLI e outro(a)

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos à execução de título judicial opostos pelo Banco Central do Brasil - BACEN, em face da execução de sentença proferida nos autos nº 95.0020292-1, em apenso às fls. 122/127 que julgou procedente a ação dos autores Irio Fumis e Elza Benedetti Fumis, reconhecendo o direito a correção das cadernetas de poupança com aplicação do IPC/IBGE de abril a julho de 1990 e fevereiro de 1991. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

A Eg. 4ª Turma, negou provimento às apelações do BACEN e do BANESPA (fls. 197/214). O C. STJ excluiu o BANESPA do polo passivo da ação (fls. 361/363). Trânsito em julgado em 29/03/2001 (fl. 377).

O Banco Central do Brasil, alega que a conta nº 00182609-6 da CEF, não foi objeto dos autos principais, e quanto à conta nº 0110.60.012541-5 do BANESPA, os extratos juntados pelos autores não permitem a cobrança, vez que, de fato as contas de poupança mencionadas na inicial eram contas livres e não foram bloqueadas. Assim, a diferença a ser paga aos autores é zero, restando devido apenas o reembolso das custas no importe de R\$ 8,25 atualizado até 03/2004. A parte exequente requer a quantia de R\$ 54.809,59 atualizado até 03/2004.

Nestes autos, o MM. Juízo *a quo*, proferiu a r. sentença (fls. 26/29), julgando parcialmente procedentes os embargos, acolhendo os cálculos da Contadoria Judicial (fls. 18/21), no importe de R\$ 53.993,73 atualizado até 09/2005 referente à conta 60.012541-5 do BANESPA. Sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, do CPC/1973.

Irresignado, apela o embargante BACEN sustentando que a conta era livre e não bloqueada, de modo que, não há valores a serem executados.

Com contrarrazões (fls. 51/54), subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, por oportuno, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma

hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68).

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos nº 2 e nº 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

"Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos."

(*REsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643*)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (*ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002*) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. *REsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.*" (*Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005*)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004*)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por consequência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega

da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos."

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

O artigo 557, do CPC/73, possui a seguinte redação:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

(Redação dada pela Lei nº 9.756, de 1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998)."

Da análise do processo de conhecimento verifica-se que os autores postularam o direito à diferença de correção monetária nos depósitos de caderneta de poupança nos meses de abril, maio, junho e julho e fevereiro de 1991 pelo IPC do IBGE, respectivamente de 44,80%, 7,87%, 9,72%, 12,92% e de 21,87%.

O MM. Juízo *a quo*, proferiu a r. sentença, julgando procedente a ação condenando o Banco Central do Brasil a pagar diferença de remuneração de suas cadernetas de poupança em razão do que resultaria da aplicação do índice IPC/IBGE, devidamente corrigidos desde a data em que se tornaram devidas até o efetivo pagamento, bem como sobre o total apurado, incidirão juros de 6% ao ano, a conta da citação. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

O embargante, em suas razões, alega que as contas poupança eram livres e não bloqueadas, porém, tais questões, deveriam ter sido apresentadas no curso do processo de conhecimento, operando-se a preclusão consumativa, nos termos do art. 473, do CPC/1973.

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito operou a preclusão."

Assim, transitado em julgado a ação de conhecimento, resta clara a violação à coisa julgada, conforme o disposto nos artigos 467 e 474, do CPC/1973.

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário

Art. 474. Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. EXTRATOS BANCÁRIOS JUNTADOS AOS AUTOS PRINCIPAIS. SUFICIÊNCIA. MATÉRIA ACOBERTA PELA PRECLUSÃO. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. DESNECESSIDADE. DIVERGÊNCIA ENTRE VALORES APRESENTADOS PELAS PARTES. NECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL.

1. A decisão transitada em julgado reconheceu a suficiência dos documentos juntados aos autos, estando a questão levantada pelo BACEN foi atingida pela preclusão.

2. *Improcede a alegação de que a liquidação deve ser feita por artigos, haja vista ter sido expressa a sentença, mantida pelo acórdão na ação principal, no sentido da condenação do BACEN com base nos documentos indispensáveis à propositura da ação, apresentadas com a inicial, consistentes nos extratos bancários comprobatórios da existência de conta-poupança nos períodos em que é reclamada a correção monetária. Não houve impugnação dos referidos documentos e conformou-se a então ré, ora embargante, com os termos do julgado, nada mais havendo a ser tratado sobre o tema em sede de execução.*

3. *Quanto ao alegado excesso de execução, tem razão a embargante, pois havendo discordância de valores entre as partes, impõe-se a remessa do feito à contadoria judicial para a apuração dos valores devidos, o que não aconteceu na hipótese dos autos.*

4. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0042950-09.1998.4.03.6100/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Turma D - Judiciário em dia, jul. 15/09/2011, D.E. Publicado em 23/09/2011).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC/73. PROAGRO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ART. 743 DO CPC/73. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. ART. 741, INC. VI, DO CPC/73. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. GARANTIA CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO.

1. *O PROAGRO é regido pela Lei nº 8.171/91, alterada pela Lei nº 12.058/09, destinando-se a exonerar o produtor rural brasileiro de obrigações financeiras relativas a operações de crédito cuja liquidação seja dificultada pela ocorrência de fenômenos naturais, pragas e doenças que atinjam bens, rebanhos e plantações. Tem por objetivo proteger e estimular a produção rural no País, mediante a cobertura de riscos (tal como em um contrato de seguro).*

2. *Cinge-se a questão posta a exame ao suposto erro na base de cálculo na indenização do PROAGRO fixada pelo laudo oficial pericial contábil que fundamentou a sentença impugnada.*

3. *Os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e homologados pelo Juízo a quo guardam os parâmetros da sentença que julgou procedente a ação indenizatória movida por Cesar Luiz Giroletta em face do Banco Central do Brasil, mantida na instância recursal.*

4. *A liquidação da sentença deve se pautar nos parâmetros fixados e, no caso, não determinou o julgado quaisquer descontos ou deduções. Ao contrário, a sentença menciona, na fundamentação, que a indenização alcança o valor total do financiamento concedido para implantação do investimento e contra tal afirmação não se insurgiu o apelante no momento oportuno, seja na defesa apresentada na fase de conhecimento ou em sede recursal.*

5. *De acordo com o art. 741, VI, do CPC/73, aplicável ao caso, pode ser fundamento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, toda e qualquer matéria que se traduza em causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.*

6. *O argumento do apelante de que do valor da indenização do PROAGRO devem ser abatidas receitas geradas pelo empreendimento, ou melhor, receitas obtidas pela produção não danificada pelo evento danoso constitui fato modificativo do direito alegado pelo autor, ocorrido anteriormente à prolação da sentença e deveria ter sido alegado e comprovado oportunamente nos autos principais, o que não ocorreu. **O enfrentamento da matéria, neste instante processual, encontra óbice na preclusão máxima da coisa julgada (art. 474 do CPC/73).***

7. *A Contadoria Judicial além de habilitação técnica; goza de idoneidade; imparcialidade e presunção de veracidade de seus atos, bem como observou os parâmetros do próprio título executivo judicial. As impugnações feitas pelo embargante aos cálculos da Contadoria do Juízo não procedem.*

8. *A Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, objetivando desestimular as defesas destituídas de fundamento, voltadas apenas a protelar o pagamento da quantia reconhecida na sentença condenatória.*

9. Em conclusão, o que se pretende é a reapreciação das teses alegadas, com a consequente reforma da sentença transitada em julgado.

10. *A Resolução nº 3.544, que fundamenta o pleito do apelante, é datada de 28 de fevereiro de 2008, não se admitindo a sua retroação para atingir o ato jurídico perfeito, nos termos do artigo 5º, XXXVI, da CF. O contrato foi celebrado em 16/11/88, com cobertura securitária até 21/06/89 e a quebra da safra ocorreu a partir de 24/04/89 não há que se aplicar referida norma.*

11. *Remessa necessária, tida por ocorrida, a que se nega provimento.*

12. *Apelação a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL nº 0000081-88.2008.4.03.6000/MS, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, jul. 07/06/2016, D.E. Publicado em 16/06/2016).

Diante de todo o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil/1973.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1356/2140

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026679-75.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.026679-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EMS S/A
ADVOGADO	:	SP123310A CARLOS VICENTE DA SILVA NOGUEIRA
	:	SP205237 GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY

DESPACHO

Fls. 174/178: Intime-se a apelante para que se manifeste a respeito do pedido de complementação de depósito em 05 (cinco) dias.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012714-10.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.012714-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA
APELADO(A)	:	CELSO CAPATO
ADVOGADO	:	SP120762 WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER
	:	SP208631 EDUVAL MESSIAS SERPELONI
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS FARIA e outros(as)
	:	EDIELSON ALVES DE ALMEIDA
	:	FRANCISCO MAKOTO OHASHI
ADVOGADO	:	SP134458 CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro(a)
APELADO(A)	:	DANIELA APARECIDA MILLARES e outros(as)
	:	EDISON APARECIDO MASSARO
	:	ADRIANA BENINI BRANGELLI
	:	VIVIANE FILOMENA FURGERI
	:	WANDERLEI SELLANI
ADVOGADO	:	SP083489 FERNANDO CELSO RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	IVANA MARIA ROSSI
ADVOGADO	:	SP155788 AUDRIA HELENA DE SOUZA PEREZ OZORES e outro(a)
APELADO(A)	:	DARCI JOSE VEDOIN e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
	:	SANTA MARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
	:	PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	MT012548 EUSTAQUIO INACIO DE NORONHA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	KLASS COM/ E REPRESENTACAO LTDA
EXCLUÍDO(A)	:	LEONILDO DE ANDRADE
	:	MARIA LOEDIR DE JESUS LARA

No. ORIG.	:	00127141020084036105 8 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---	---------------------------------------

DESPACHO

Fls. 2111/2112: Defiro o pedido de vista do processo em cartório, pelo prazo legal.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005130-38.2008.4.03.6121/SP

	:	2008.61.21.005130-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	AUREA MARIA MACIEL
ADVOGADO	:	SP059677 AGUIDA MARIA MACIEL KIOKAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051303820084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação de adesão da parte autora ao Acordo Coletivo de Pagamento dos Expurgos Inflacionários de Poupança (fls. 65/66), devidamente cumprido, conforme comprovantes de transferência eletrônica (fls. 67/68), bem assim a confirmação autoral (fl. 72), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Assim, com fundamento no art. 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil Brasileiro, **extingo** o feito, com julgamento de mérito, e julgo prejudicada a apelação interposta.

As questões relacionadas ao levantamento dos valores depositados deverão ser tratadas pelo Juízo de origem.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e restitua-se os autos a Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021878-43.2010.4.03.6100/SP

	:	2010.61.00.021878-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	PENTA LABORATORIES PRODUTOS ELETRONICOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP172653 ANA CAROLINA SALGADO KATAYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00218784320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024674-07.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.024674-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BOEHRINGER INGELHEIM DO BRASIL QUÍMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP215215B EDUARDO JACOBSON NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246740720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003496-42.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.003496-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP157460 DANIELA DE OLIVEIRA STIVANIN e outro(a)
APELADO(A)	:	AREAS VERDES COM/ DE PLANTAS LTDA
ADVOGADO	:	PR034748 JOAO EURICO KOERNER e outro(a)
No. ORIG.	:	00034964220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 2595/2599 - Manifeste-se a Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária - INFRAERO.
Int.

São Paulo, 25 de junho de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035302-66.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.035302-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A)	:	OBJETIVA LOGISTICA TRANSPORTES E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO	:	SP231912 EVERALDO MARQUES DE SOUSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00353026620114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Apresente a(o) embargante cópia integral da execução fiscal em apenso, para devolução dos referidos autos à r. Vara de Origem Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009594-34.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.009594-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	REFRIO ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP074499 BRAULIO DA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00095943420154036130 2 Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003360-60.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.003360-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA FAVERO LTDA
ADVOGADO	:	SP208840 HELDER CURY RICCIARDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00033606020164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 01 de julho de 2019.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016421-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JACINTO TADEU DE OLIVEIRA FERREIRA

IMPETRANTE: EDELICIO BRAS BUENO CAMARGO

Advogado do(a) PACIENTE: EDELICIO BRAS BUENO CAMARGO - SP77066

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Dessa forma, emende o impetrante a petição inicial, providenciando a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento liminar, de cópia da decisão que determinou a execução provisória, conforme mencionado no despacho ID 73262898, como sendo a fl. 455 dos autos principais nº 0012943-57.2013.403.6181.

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5015209-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: OSWALDO ANDRE FABRIS

IMPETRANTE: HELOISA DOS SANTOS UEDA FABRIS, TATIANA DOS SANTOS UEDA FABRIS

Advogados do(a) PACIENTE: HELOISA DOS SANTOS UEDA FABRIS - SP324419, TATIANA DOS SANTOS UEDA FA - SP383391

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Regularize-se a inicial da impetração para que seja apontada a autoridade coatora no presente *writ*, considerando que não se verifica das decisões judiciais anexadas ao feito (ID n. 73153127 e n. 73153129) o deferimento de requisição de diligências pelo Ministério Público Federal contra o paciente, objeto de impugnação.

Após, será apreciado o pedido liminar.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5006988-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: ANDRE LUIZ CANCE

Advogados do(a) IMPETRANTE: ANTONIO FERREIRA JUNIOR - MS7862, GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS7863, JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS3291

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. SEQUESTRO DE BENS E VALORES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Em que pese alguma hesitação da jurisprudência quanto ao cabimento do mandado de segurança contra medida que, em feito de natureza penal, decreta a constrição de bens e ativos financeiros, o remédio constitucional é cabível, sendo, assim, conhecido o presente *mandamus*.
2. Impetrante denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 299, *caput*, do Código Penal (crime de falsidade ideológica), por duas vezes, na forma dos artigos 29 (concurso de pessoas) e 69 (concurso material) do mesmo diploma legal. A inicial acusatória aponta, ainda, a incidência das agravantes dos artigos 61, I, e 62, I, do Código Penal.
3. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder na decisão ora impugnada.
4. Diante da complexidade do caso, as medidas assecuratórias estão plenamente justificadas, inclusive pela existência de indícios veementes da prática dos delitos.
5. Risco de o impetrante dissipar o patrimônio.
6. Necessidade de manutenção da constrição.
7. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5003558-06.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1362/2140

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDANDO DE SEGURANÇA. INDENPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Em que pese alguma hesitação da jurisprudência quanto ao cabimento do mandado de segurança contra medida que, em feito de natureza penal, determina a devolução de bens apreendidos pela Receita Federal, o remédio constitucional é cabível na hipótese dos autos.
2. A autoridade impetrada concedeu a restituição dos bens, mesmo com decisão administrativa que aplicava a pena de perdimento.
3. Contudo, não se pode confundir o âmbito penal com a esfera administrativa. O Juízo criminal pode levantar determinada apreensão em feito criminal e, ainda assim, a Receita Federal vir a declarar o perdimento dos bens, segundo seus critérios e legislação própria. Ou vice-versa.
4. Os Questionamentos quanto à legalidade da atuação da Receita Federal no curso de processo administrativo-fiscal, inclusive no que toca ao prazo de sua conclusão, não podem ser dirimidas pelo Juízo criminal, no âmbito de feito de natureza penal.
5. O juízo criminal, portanto, adentrou no mérito administrativo, violando direito líquido e certo da União.
6. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder a segurança, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009723-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDSON RENATO PEREZ, ROSANA CLAUDIA ROSSAGNESI PEREZ
IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009723-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDSON RENATO PEREZ, ROSANA CLAUDIA ROSSAGNESI PEREZ

IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI

Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A

Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Carlos Eduardo Delmondi, em favor de EDSON RENATO PEREZ e ROSANA CLÁUDIA ROSSAGNESI PEREZ, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jaú/SP, nos autos da ação penal de nº 0002000-03.2014.4.03.6130.

Consta da impetração que os pacientes foram denunciados pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e artigo 337-A, III, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.

De acordo com o *Parquet*, os pacientes, no período de janeiro a dezembro de 2006, teriam suprimido e reduzido tributos federais mediante omissão de informações e prestação de informações falsas à autoridade fazendária, na qualidade de administradores de “fato” da empresa LMF COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. As omissões de rendimentos tributáveis teriam ocorrido na medida em que a empresa LMF COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA apresentou Declaração Simplificada de Pessoa Jurídica – SIMPLES – PJSI 2006/2007 com valores declarados muito inferiores àqueles apresentados à Fazenda do Estado de São Paulo por meio das GIAS, além de ter omitido rendimentos através de créditos bancários de origem não comprovada.

Sustenta o impetrante que os pacientes estão sendo submetidos a constrangimento ilegal, pois é patente a ilicitude da prova obtida pelo Fisco e aproveitada pela acusação na ação penal, na medida em que o acesso às informações financeiras depende de prévia autorização judicial.

Alega também que a materialidade delitiva está única e exclusivamente fundada no processo administrativo fiscal nº 13896.721201/2011-10, levado a efeito pela Receita Federal de Barueri, pelo Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário e pelos Autos de Infração. E, diante de tal realidade, os pacientes pediram a realização de perícia técnica nos livros fiscais e contábeis da empresa LMF COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. Entretanto, o pedido de perícia contábil foi indeferido, o que configuraria cerceamento de defesa, violação ao contraditório e ao devido processo legal.

Aduz, ainda, que inexistente prova da materialidade delitiva, por não terem os pacientes sido incluídos ou corresponsabilizados no processo administrativo nº 13896.721201/2011-10, sendo caso de trancamento da ação penal.

Discorre sobre suas teses, junta jurisprudência e pede a concessão da liminar para que seja determinado o imediato sobrestamento da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130, especialmente no tocante à realização de audiência designada para o dia 25.04.2019. No mérito, requer o reconhecimento da ilicitude da prova; a suspensão da ação penal até o julgamento da repercussão geral admitida pelo STF no RE nº 1.055.941; o trancamento da ação penal, ante a inexistência de prova da materialidade delitiva contra os pacientes. Alternativamente, pretende a realização da perícia requerida.

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID nº 54271042.

A autoridade impetrada prestou informações (ID nº 55249985).

Em petição de ID nº 56333679, o impetrante sustentou a ocorrência de omissão na decisão que não deferiu a liminar pleiteada. A referida petição foi conhecida como pedido de reconsideração e a decisão impugnada restou mantida por seus próprios fundamentos (ID nº 61666496).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Lilian Guilhon Dore, manifestou-se pela denegação da ordem (ID nº 65536034).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009723-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDSON RENATO PEREZ, ROSANA CLAUDIA ROSSAGNESI PEREZ
IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

O pleito de trancamento da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130, ao argumento de que o processo lastreia-se em prova eivada de ilicitude, não merece prosperar.

Com efeito, tem-se que a controvérsia foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIs nº 2.386, 2.397 e 2.859, bem como no RE nº 601.314, tendo entendido o Pretório Excelso pela constitucionalidade do acesso da Receita Federal a dados protegidos pelo sigilo bancário.

Confira-se o entendimento jurisprudencial, sintetizado nos seguintes julgados (grifo nosso):

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Tributário. Sigilos fiscal e bancário. Artigo 6º. LC nº 105/2001. Constitucionalidade. Informações bancárias. Requisição direta às instituições financeiras. Possibilidade. Fiscalização fazendária. Pressupostos para entrada em estabelecimento comercial. Ilicitude das provas produzidas na esfera administrativa. Questões de índole infraconstitucional. Fatos e provas. Súmula 279/STF. 1. O Plenário da Corte decidiu pela constitucionalidade do art. 6º da LC nº 105/01, o qual permite ao Fisco, conforme sejam preenchidos certos requisitos, requisitar diretamente às instituições financeiras informações sobre movimentações bancárias, o que não viola a isonomia, a capacidade contributiva nem o direito aos sigilos bancário e fiscal. 2. A matéria relativa à maneira pela qual se deu a fiscalização fazendária e à ilicitude das provas produzidas na fase administrativa é de índole infraconstitucional, além de demandar o reexame dos fatos e das provas dos autos, providências vedadas em sede de recurso extraordinário. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, consoante o art. 1021, § 4º do Novo CPC, caso seja unânime a votação. A título de honorários recursais, a verba honorária já fixada deve ser acrescida do valor equivalente a 10% (dez por cento) de seu total, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo e a eventual concessão de justiça gratuita".(RE 599235 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 01/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-DIVULG 15-09-2017 PUBLIC 18-09-2017).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. QUEBRA DE BANCÁRIO PELO FISCO, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL, NA SEARA ADMINISTRATIVA. LEGALIDADE DA LEI 105/2001 JÁ DECIDIDA EM RECURSO REPETITIVO. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA DECLARADA EM PLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOVAÇÃO RECURSAL. ILICITUDE DA PROVA POR DERIVAÇÃO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO REQUERIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E AUTORIZADA POR JUIZ DE INQUÉRITO POLICIAL, PARA FINS PENAIS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. No habeas corpus e no recurso ordinário, a parte sustentou apenas a ilicitude da quebra do sigilo bancário pelas autoridades fazendárias, sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário. 2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal, em julgamento de recurso especial repetitivo, declarou a legalidade da requisição direta de informações bancárias pela autoridade fiscal, para fins de constituição de créditos tributários. O Plenário do Supremo Tribunal Federal também reconheceu, na sessão de 24/2/2016, a constitucionalidade dos dispositivos da Lei Complementar n. 105/2001, ressaltando que o Fisco tem o dever de preservar o sigilo dos dados obtidos. 3. Como o recurso ordinário impugnava apenas a requisição realizada pela Receita Federal, na seara administrativa, não ficou caracterizado o constrangimento ilegal ao direito de locomoção do recorrente, pois a providência já foi declarada legítima e constitucional. 4. Consoante precedentes da Sexta Turma, para fins penais, a Receita Federal não pode compartilhar os dados bancários dos contribuintes obtidos sem prévia autorização judicial. 5. Na espécie, durante o curso da investigação criminal, o Juiz competente deferiu pedido de quebra do sigilo bancário formulado pelo Ministério Público; a denúncia, portanto, não foi lastreada em "quebra de sigilo bancário sem autorização judicial". 6. A defesa inaugura nova tese nas razões do agravo regimental - de que a quebra do sigilo fiscal, autorizada judicialmente, representou derivação inafastável da ilegal providência adotada pelo fisco, o que caracterizaria a prova ilícita por derivação -, a configurar inadmissível inovação recursal. A controvérsia não foi previamente analisada pelas instâncias de origem e não pode ser conhecida diretamente por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 7. Agravo regimental não provido." (AGRRHC 201502037493, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/06/2016).

No tocante à possibilidade de encaminhamento de tais informações ao órgão acusatório, recentes decisões monocráticas de Ministros do Supremo Tribunal Federal têm confirmado a licitude desse compartilhamento (ARE 939.055/ES e ARE 953.058/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, ARE 987.248 AgR/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, e ARE 998.818/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, entre outras).

Confira-se excerto de decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, em maio de 2016, no ARE 953.058/SP:

"(...) No caso dos autos, a constituição do crédito tributário não apresentou qualquer mácula, porquanto não destoou do entendimento fixado por esta Corte no sentido de não existir contrariedade ao disposto no art. 5º, incisos X e XII, CF/88, por afastamento do sigilo bancário pela Receita Federal sem prévia autorização judicial, com base no art. 11, § 3º, da Lei 9.311/1996 (com redação dada pela Lei 10.741/2001), e sua aplicação a fatos pretéritos.

(...) Dessa maneira, sendo legítimo os meios e obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao Parquet."

Ainda, reputa-se que há de se aplicar a mesma disciplina prevista para o relacionamento entre o Banco Central e o Parquet, que foi tratada explicitamente na Lei Complementar 105/2001 e que, outrossim, era a mesma desde a Lei 4.595/64. Diz o art. 9º da LC 105/2001:

"Art. 9º. Quando, no exercício de suas atribuições, o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários verificarem a ocorrência de crime definido em lei como de ação pública, ou indícios da prática de tais crimes, informarão ao Ministério Público, juntando à comunicação os documentos necessários à apuração ou comprovação dos fatos."

Ademais, a teor do artigo 198, § 3º, inciso I, do Código Tributário Nacional (com redação dada pela Lei Complementar 104/2001), não é vedada a divulgação de informações, para representação com fins penais, obtidas por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Dessa maneira, sendo legítimos os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal.

Logo, partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários, a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, carece de plausibilidade a alegada ilicitude das provas fiscais que embasaram a denúncia, haja vista que, como já ressaltado, não encontra amparo legal a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter embasado a denúncia que inaugurou a ação penal.

Amparando a conclusão supra, a E. Quarta Seção desta Corte Regional, em situação análoga, já se manifestou conforme o seguinte precedente:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA 1ª FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. POSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO COM A ESFERA PENAL. PROVA LÍCITA. NULIDADE DA AÇÃO PENAL VERIFICADA. EMBARGOS INFRINGENTES CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

- 1. O sigilo bancário ostenta proteção constitucional, o que se dá no âmbito do direito fundamental à privacidade (Constituição da República, art. 5º, X). Trata-se de resguardo da Lei Maior ao indivíduo em sua esfera pessoal e, por conseguinte, ao trato privado de seus assuntos, atividades e interesses. Não obstante isso, pode a legislação infraconstitucional disciplinar hipóteses específicas de levantamento dessa proteção, de maneira a conciliá-la com a tutela de outros interesses igualmente protegidos constitucionalmente, desde que assegurada a mínima intervenção possível nos direitos individuais, e a necessidade concreta da medida.*
- 2. Incumbe à Receita Federal do Brasil fiscalizar a ordem tributária e, no exercício de tal atribuição, com base na Lei Complementar 105/2001, pode legitimamente obter dados bancários dos contribuintes, mediante requisição direta às instituições financeiras.*
- 3. A transferência dos dados sigilosos obtidos pela Receita Federal para o Ministério Público constitui modo de garantir a efetividade do ordenamento jurídico, e a própria interação entre órgãos estatais que, nas suas esferas e plexos de atribuições, fiscalizam ou investigam a ocorrência de ilícitos.*
- 4. Constatada por autoridades competentes, no exercício impessoal de suas atribuições normativas, a possível ocorrência de ilícitos penais, não há inconstitucionalidade no comando legal que prevê a remessa dessas informações aos órgãos estatais competentes para a análise das informações, a requisição de diligências que se fizerem necessárias, e a eventual provocação do Estado-juiz na matéria: os órgãos do Ministério Público.*
- 5. A reserva de jurisdição só existe em caso de previsão expressa no próprio texto constitucional. Quanto a outros casos, permite-se a dispensa de tal autorização prévia, o que de forma alguma significa ignorar o próprio âmbito de proteção dos direitos fundamentais sem a mencionada cláusula. O que deverá haver é um respeito a tais direitos, mas sem a submissão obrigatória e prévia à autoridade jurisdicional.*
- 6. Provas válidas.*
- 7. Embargos infringentes conhecidos e desprovidos.*

(TRF 3ª Região, QUARTA SEÇÃO, EIfNu - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 69185 - 000 12.2014.4.03.6140, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/05/2018, e-D Judicial 1 DATA:25/05/2018.

Quanto à produção de provas requerida pelos pacientes, a decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID nº 54212798 – pág. 1/2):

“(...) c) Requerimento de produção de perícia contábil. Indeferido. O processo administrativo tributário, que implicou a constituição dos créditos tributários, contém todos os documentos necessários para o exame e julgamento da lide, sendo prescindível a realização de prova pericial contábil. Ademais, a Defesa não logrou demonstrar a existência de qualquer vício ou irregularidade capaz de macular o ato administrativo, que goza dos atributos da presunção de legitimidade, legalidade e veracidade típicos de atos emanados da Administração Pública”.

O juízo apontado como coator motivou o indeferimento da prova solicitada de forma satisfatória.

Além disso, convém ressaltar que, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pelo princípio do livre convencimento motivado, o Magistrado pode indeferir providências que considere protelatórias, irrelevantes ou impertinentes.

No mesmo sentido, vejamos os precedentes:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO, REVISÃO CRIMINAL. PEDOFILIA. ART. 241 DO ECA. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL PELA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 184, § 1º, CPP. NULIDADE AFASTADA.

- 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.*
- 2. Embora até admissível fosse a oitiva de quem pudesse esclarecer aspectos técnicos da publicidade de conteúdo pela rede mundial de computadores, porque tema relacionado ao fato criminoso, o indeferimento teve como fundamento também compreensível a desnecessidade dessa oitiva, inclusive tornando certo o magistrado que pode ser juntado parecer técnico.*
- 3. Permitida a obtenção da prova por outros meios, não há como alegar-se prejuízo pela denegação da oitiva de testemunha.*
- 4. Possível é o indeferimento da oitiva de testemunha ante justificção de sua irrelevância, impertinência ou caráter protelatório (art. 400, §1º, CPP).*
- 5. Habeas corpus não conhecido. (HC 293.470/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014)*

RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ART. 1.º, IN ALÍNEA A, C.C. O § 4.º, INCISOS I E II, TODOS DA LEI N.º 9.455/97. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA E PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL DEVIDAMENTE MOTIVADO. SIMULAÇÃO DOS DILIGÊNCIAS DESNECESSÁRIA. ART. 184, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Quanto ao sistema de valoração das provas, o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Juiz, ao extrair a sua convicção das provas produzidas legalmente no processo, decide a causa de acordo com o seu livre convencimento, em decisão devidamente fundamentada.*
- 2. Não ocorre cerceamento de defesa nas hipóteses em que o Juiz reputa suficientes as provas já colhidas durante a instrução. O Julgador não está obrigado a realizar outras provas com a finalidade de melhor esclarecer a tese defensiva do Réu, quando, dentro do seu livre convencimento motivado, tenha encontrado elementos probatórios suficientes para a sua convicção. Precedentes desta Corte.*
- 3. No caso, o Magistrado singular indeferiu fundamentadamente os pedidos da Defesa, considerada a desnecessidade da realização de novas provas para a busca da verdade real. Se o Juiz monocrático não constatou a necessidade da realização de novas diligências além daquelas já produzidas na fase inquisitorial para a formação de seu convencimento, não ocorre cerceamento de defesa.*
- 4. Quando as provas requeridas forem desnecessárias ou inconvenientes ao deslinde da causa, devem ser indeferidas, nos exatos termos do art. 184, do Código de Processo Penal, o qual prevê que, “[s]alvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes, quando não for necessária ao esclarecimento da verdade”.*
- 5. Recurso desprovido (RHC 30.253/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/10/2013).*

É importante destacar que a incursão no tema da necessidade da realização de provas é, a princípio, inviável de ser operada na via do *habeas corpus*, pois aqui se veda a perquirição aprofundada de elementos probatórios.

Deveras, é forçoso convir que, salvo hipóteses excepcionais - não constada de plano - não cabe ao E. Tribunal substituir o juízo natural da causa na análise da necessidade da produção probatória, sob pena de usurpação de competência e ofensa ao princípio e garantia constitucionais do juiz natural.

Por derradeiro, importante registrar que é entendimento pacífico dos tribunais pátrios que o trancamento da ação, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou, c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Não se evidencia, *in casu*, nenhuma das hipóteses listadas acima, o que fatalmente milita contra a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela via do *habeas corpus*.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não há razão para a suspensão do feito, sobretudo porque as questões suscitadas neste *habeas corpus* dizem respeito ao mérito da persecução penal e demandam um juízo exauriente.

Diante do exposto, DENEGO a ordem.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90 E ARTIGO 337-A, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Os pacientes foram denunciados pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e artigo 337-A, III, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
2. O pleito de trancamento da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130, ao argumento de que o processo lastreia-se em prova eivada de ilicitude, não merece prosperar.
3. Sendo legítimos os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Precedentes.
4. Logo, carece de plausibilidade a alegada ilicitude das provas fiscais que embasaram a denúncia, haja vista que, como já ressaltado, não encontra amparo legal a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter embasado a denúncia que inaugurou a ação penal.
5. O indeferimento das provas solicitadas não configurou constrangimento ilegal. O magistrado fundamentou a negativa. E, além disso, a incursão no tema da necessidade da realização de provas é, a princípio, inviável de ser operada na via do *habeas corpus*, pois aqui se veda a perquirição aprofundada de elementos probatórios.
6. O trancamento da ação penal é cabível apenas em hipóteses excepcionais, que não se verificam no caso em análise.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5013183-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: TAISA SCUCIATO
IMPETRANTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA
Advogado do(a) PACIENTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA - SP376459
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5013183-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: TAISA SCUCIATO
IMPETRANTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA
Advogado do(a) PACIENTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA - SP376459
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gabriel de Almeida Rotta, em favor de TAISA SCUCIATO, contra ato imputado ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

Consta da impetração que, em 15.04.2019, a paciente foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, supostamente trazendo consigo substância entorpecente (cocaína).

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, encontrando-se a paciente presa desde então.

Alega o impetrante que a paciente possui bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa no distrito da culpa, o que afasta a necessidade da manutenção da prisão preventiva.

Aduz que não há “risco concreto de que a indiciada possa fugir ou ocultar-se caso seja colocada em liberdade, inviabilizando a prática dos necessários atos de instrução processual e, ao final, a aplicação da lei penal”.

Argumenta que a paciente não é uma traficante, mas uma mera “mula do tráfico”, ou seja, não possui qualquer envolvimento na prática de crimes anteriores.

Suscita a tese de que, ainda que sobrevenha uma condenação, não pode a prisão preventiva substituir a pena que deverá ser cumprida em regime menos gravoso que o fechado, considerando que será caso de reconhecimento do tráfico privilegiado.

Diante disso, requer a concessão de liminar, para revogação da prisão da paciente, com a expedição do competente alvará de soltura. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID 65246872.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 67379389).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Álvaro Luiz de Mattos Stipp, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 67460224).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5013183-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: TAISA SCUCIATO

IMPETRANTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA

Advogado do(a) PACIENTE: GABRIEL DE ALMEIDA ROTTA - SP376459

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A autoridade impetrada indeferiu o pedido de liberdade provisória sob os seguintes fundamentos (ID 65129863 – pág. 1/2):

“(…) É caso de indeferimento do pedido.

Não obstante a manifestação do MPF, é o caso de indeferimento do pedido, conforme entendimento deste magistrado em casos como o presente, em atenção ao princípio da isonomia, não cabendo tratamento diferenciado apenas em razão de parecer favorável do parquet federal.

A requerente não logrou desconstituir as razões invocadas pela decisão que decretou a prisão preventiva (fls. 39/42 dos autos do comunicado de prisão em flagrante n. 0000758-66.2019.403.6119).

Os fundamentos da prisão permanecem firmes e inalterados e a simples existência de residência fixa, e mesmo os bons antecedentes e o histórico de ocupação lícita não conduzem, necessariamente, ao deferimento da liberdade provisória, se presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP, diante dos indícios de envolvimento da indiciada com organização criminosa internacional, o que lhe confere fácil acesso a contatos narcotraficantes no exterior, com os quais poderia buscar acolhida sob o risco de penas severas. Pela mesma razão, envolvimento com organização criminosa, há risco concreto de reiteração delitiva se colocada em liberdade, notadamente tendo em vista o que se extrai da gravidade em concreto do crime, com apreensão de cerca de 15kg de cocaína.

Ressalta-se que a despeito dos vínculos nativos, a presa, de costas para eles, estava em vias de deixar o país, com indícios de que o faziam para cometer o crime, arriscando-se a se presa aqui, como se deu, ou no exterior; do que se infere certo desapego a tais vínculos.

Com efeito, INDEFIRO o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa, ficando mantida inteiramente a decisão anterior, por seus próprios fundamentos”.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Decorre dos autos que a paciente foi presa em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas, quando tentava embarcar, do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, para o exterior transportando substância conhecida como “cocaína”.

Além disso, consta da r. decisão impetrada a possibilidade de a paciente estar envolvida em organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes, inclusive pela circunstância de ter sido presa na companhia de outras pessoas.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor da paciente, não tendo, ademais, aventado qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Em acréscimo, eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Por fim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA.

1. No caso, apesar dos argumentos e dos documentos acostados nestes autos, o que se constata é que não restou demonstrado qualquer elemento que permita rever o posicionamento do juízo de origem.
2. Pedido de liberdade provisória indeferido.
3. Decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar.
4. Constrangimento ilegal não verificado.
5. Insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: FLAVIO EDER CASSEMIRO
IMPETRANTE: IGOR PROSPERI DE ALMEIDA RAMOS
Advogado do(a) PACIENTE: IGOR PROSPERI DE ALMEIDA RAMOS - SP416048
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 241-A E 241-B, ECA. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. SUFICIÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos dos artigos 241-A e 241-B, da Lei nº 8.069/90.
2. Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.
3. No caso em tela, não há elementos concretos nos autos aptos à decretação da prisão preventiva.
4. Não existem indicativos da possibilidade de reiteração criminosa. Não há provas concretas, nos autos, ou ao menos indícios seguros de que a liberdade do paciente acarretará insegurança jurídica e lesão à ordem pública.
5. Da mesma forma, não há notícia do envolvimento do paciente em organização criminosa voltada para a prática de tais delitos.
6. Concedida liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.
7. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder parcialmente a ordem, confirmando-se a liminar deferida, para substituir a prisão preventiva pelas medidas cautelares elencadas no voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011942-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: FABIO DE LIMA ROMAO
IMPETRANTE: GABRIEL CAMPOS DE LIMA, JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO - MS999999-A, GABRIEL CAMPOS DE LIMA - MS15521
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011942-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: FABIO DE LIMA ROMAO

IMPETRANTE: GABRIEL CAMPOS DE LIMA, JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO - MS8702, GABRIEL CAMPOS DE LIMA - MS15521

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Roberto Fernandes Coelho e Gabriel Campos de Lima, em favor de FÁBIO DE LIMA ROMÃO, contra ato imputado ao Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Consta da impetração que o paciente está preso, desde 05.04.2019, pela suposta prática do delito de contrabando.

Aduzem os impetrantes que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita, família constituída e não oferece risco para a colheita de provas.

Alegam que o crime imputado não possui pena superior a cinco anos, o que afastaria o início da execução da pena em regime fechado.

Argumentam que não foi fixado o regime fechado nos autos de nº 0003009-02.2014.4.03.6000, nos quais existe condenação em desfavor do paciente. Assim, não poderia a autoridade ora impetrada “adiantar pena de outro processo através de prisão preventiva”.

Sustentam que não existem motivos para a manutenção da custódia cautelar, sendo as provas contra o paciente fracas e insubsistentes.

Suscitam, ainda, excesso de prazo, pois já decorreram mais de trinta e seis dias de custódia e, apesar da denúncia oferecida, não foi realizado o interrogatório do paciente.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão da liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, com a expedição do competente alvará de soltura, ainda que mediante a imposição de monitoração eletrônica ou arbitramento de fiança. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

A liminar foi indeferida em decisão de ID nº 63352306.

A autoridade coatora prestou informações (ID nº 65863324).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Paulo Taubemblatt, manifestou-se pela denegação da ordem (ID nº 66410967).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011942-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: FABIO DE LIMA ROMAO

IMPETRANTE: GABRIEL CAMPOS DE LIMA, JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO - MS8702, GABRIEL CAMPOS DE LIMA - MS15521

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID nº 61036690 – pág. 23/25):

“(…) FÁBIO DE LIMA ROMÃO foi preso em flagrante como incurso nas sanções do artigo 334-A, pela prática de delito de contrabando de cigarros (fls. 21/23).

Na decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva, proferida em plantão judicial, cuja cópia se encontra acostada às fls. 27/29, formou-se o convencimento acerca da necessidade da prisão do acusado. Transcrevo trecho da determinação, in verbis:

(…) Entretanto, entendo que, em relação ao indiciado FÁBIO LIMA ROMÃO, se impõe, por ora, o indeferimento de medida cautelar diversa da prisão, porquanto, conforme demonstrado, o indiciado já responde, pela 5ª Vara Federal, processo nº 0003009-02.2014.4.03.6000, por delito da mesma natureza, o que parece evidenciar prática delituosa habitual. Portanto, fica decretada a prisão preventiva do indiciado.

Pois bem. Em que pese as alegações do custodiado, verifico que não houve situação fática hábil a revogar essa decisão. Senão, vejamos:

Diferentemente do que afirma o acusado, não se verifica a sua primariedade, tendo em vista que FÁBIO DE LIMA ROMÃO já foi definitivamente condenado pela prática do delito de contrabando, consoante se pode depreender dos extratos da ação penal nº 0003009-02.2014.4.03.6000 (fls. 37/39).

Na ocasião, FÁBIO, que havia sido preso, teve sua liberdade provisória concedida em 10/04/2014, nos autos nº 0003086-11.2014.403.6000 (v.extrato anexo), e respondeu à ação penal em liberdade.

Posteriormente, o custodiado foi novamente flagrado na prática delitiva de contrabando, o que deu origem à ação penal nº 0001392-21.2016.403.6005. Após responder parte do processo em cárcere, foi colocado em liberdade em audiência, em 01.09.2016 (...). Logo, o que se verifica é que FÁBIO, após solto, voltou a cometer delitos com habitualidade, fazendo do crime o seu modo de vida. Assim, a manutenção de sua segregação cautelar se faz necessária para a garantia da ordem pública, por haver risco de reiteração delitiva.

Deve-se ressaltar, ademais, que não há nos autos comprovante do exercício de atividade lícita pelo acusado, muito embora afirme que exerça a profissão de jardineiro. Destarte, o dato de ser responsável pelo sustento de sua família não o torna imune às consequências penais de seus atos.

É certo que medidas cautelares já foram anteriormente impostas em processos outros, não impedindo – tampouco inibindo – a prática delituosa pelo acusado. Conseqüentemente, neste momento, nenhuma medida cautelar prevista no ordenamento poderá resguardar a ordem pública, ainda que minimamente.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de liberdade provisória e mantenho a prisão preventiva de FÁBIO DE LIMA ROMÃO”.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos que demonstram a necessidade da custódia cautelar.

De acordo com a autoridade impetrada, o paciente já foi condenado pelo delito de contrabando nos autos de nº 0003009-02.2014.4.03.6000 e, ainda, responde a outra ação penal (autos de nº 0001392-21.2016.4.03.6005) pelo mesmo tipo penal.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

Demais disso, há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria. Consta da inicial acusatória oferecida em desfavor do paciente, em síntese, que (ID nº 61036690 – pág. 5/7):

“(…) no dia 05.04.2019, às 12h, em estrada vicinal na zona rural de Sidrolândia/MS, o denunciado FÁBIO DE LIMA ROMÃO foi flagrado transportando, após importar, grande quantidade de mercadorias estrangeiras, consistentes em 19.500 (dezenove mil e quinhentos) maços de cigarros de origem estrangeira e importação proibida (marcas Fox e Palermo), nos termos da legislação de regência. A mercadoria foi inicialmente avaliada pela Receita Federal no montante de R\$ 88.335,00 (oitenta e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais).

(…)

FÁBIO DE LIMA ROMÃO afirmou perante os policiais que receberia R\$ 500,00 (quinhentos reais) pelo transporte da mercadoria que teria como destino essa capital (…).”

Ademais, o crime em tese praticado pelo paciente possui pena máxima em abstrato superior a 4 (quatro) anos de reclusão, encontrando-se preenchido, também, o requisito previsto no artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

No que se refere ao regime prisional a que o paciente seria submetido em razão de eventual sentença condenatória, importante ressaltar que a prisão preventiva é medida cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

Além disso, não é viável, na via estreita do *habeas corpus*, analisar circunstâncias atinentes à dosimetria da pena, com o fito de prever a pena a ser eventualmente aplicada, como pretende a impetração, pois, como sabido, as hipóteses de cabimento da prisão preventiva não se confundem e não guardam relação direta com o regime de cumprimento de pena a ser imposto em eventual condenação.

Com efeito, nos casos em que estejam presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO CAUTELAR E FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. COMPATIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. (...) 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias entenderam adequada a decretação da prisão cautelar do paciente, enfatizando, sobretudo, a reiteração delitiva em virtude da prática de outros crimes contra o patrimônio, sendo que uma das infrações teria sido cometida no gozo da liberdade provisória concedida na ação penal l que ora se cuida, o que evidencia inequívoco risco à ordem pública e autoriza, portanto, a segregação provisória, nos moldes do preconizado no art. 312 do Código de Processo Penal l. 3. Ademais, este Tribunal Superior já firmou compreensão no sentido de que não há incompatibilidade entre a segregação cautelar e a fixação de regime de cumprimento de pena menos gravoso, se os motivos autorizadores da medida extrema permanecem hígidos. 4. Habeas corpus denegado. ..EMEN:" (HC 201102222861, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, S - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/02/2012 ..DTPB:.)

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor da paciente, não se tendo, ademais, aventado qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Incabível, ainda, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Em que pese a informação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, como residência fixa, trabalho lícito e família constituída, estas não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

No tocante à alegação de excesso de prazo, cumpre ressaltar que o Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.

Alegam os impetrantes que já decorreram mais de trinta e seis dias de custódia e, apesar da denúncia oferecida, não foi realizado o interrogatório do paciente.

Vejamos.

O paciente foi preso em flagrante no dia 05.04.2019. A audiência de custódia foi realizada em 06.04.2019. A denúncia foi oferecida pela acusação em 22.04.2019, tendo sido recebida em 30.04.2019.

Não vislumbro excesso de prazo na condução do feito. Ao contrário, o processo está tendo seu regular andamento, sem qualquer demora em sua tramitação.

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 334-A, CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. O paciente foi preso em flagrante pela prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal.
2. A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva.
3. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos que demonstram a necessidade da custódia cautelar.
4. Indícios de que o paciente está fazendo da atividade criminosa o seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.
5. Não é viável, na via estreita do *habeas corpus*, analisar circunstâncias atinentes à dosimetria da pena, com o fito de prever a pena a ser eventualmente aplicada, como pretende a impetração, pois, como sabido, as hipóteses de cabimento da prisão preventiva não se confundem e não guardam relação direta com o regime de cumprimento de pena a ser imposto em eventual condenação.
6. Não se verifica, ainda, o alegado excesso de prazo. O feito está tendo seu regular andamento, sem qualquer demora em sua tramitação.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012149-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: OTACILIO SACRAMENTO BISPO

IMPETRANTE: ARIANA ALVES ROSA

Advogado do(a) PACIENTE: ARIANA ALVES ROSA - SP311837

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012149-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: OTACILIO SACRAMENTO BISPO

IMPETRANTE: ARIANA ALVES ROSA

Advogado do(a) PACIENTE: ARIANA ALVES ROSA - SP311837

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ariana Alves Rosa, em favor de OTACÍLIO SACRAMENTO BISPO, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Criminal de Jundiaí/SP, nos autos de nº 0002357-81.2017.4.03.6128.

Alega a impetrante que o paciente está preso desde o dia 03.05.2019, mas que até o momento não teria sido realizada a audiência de custódia.

Aduz que a prisão aconteceu, supostamente, pelo fato de o paciente não ter comparecido à convocação de Delegado de Polícia Federal para esclarecimentos necessários no bojo do Inquérito 853/15, da Delegacia de Polícia Federal de Campinas/SP.

Sustenta que não há fundamentação idônea para a decretação da prisão preventiva e ainda ressalta que o paciente possui endereço certo, tem família constituída, trabalhador, está sendo submetido a tratamento de saúde e, além disso, é provedor de uma filha de doze anos de idade portadora da síndrome de cornélica de lange.

Argumenta que o indeferimento ao paciente do direito de aguardar o desenrolar do seu processo em liberdade configura constrangimento ilegal.

Discorre sobre suas teses e pleiteia a concessão de liminar para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, com a imediata expedição do alvará de soltura. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Os elementos apresentados na impetração foram insuficientes para a apreciação do pedido liminar. Assim, foram requisitadas informações à autoridade impetrada (ID nº 61623955).

As informações foram prestadas e foram juntadas cópias das principais peças processuais (ID nº 63962647).

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID nº 64179624.

Foram juntadas as mídias da audiência de custódia realizada (ID nº 65180779, 65186482 e 65186492).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Stella Fátima Scampini, manifestou-se pela denegação da ordem (ID nº 65793739).

A autoridade impetrada prestou informações complementares (ID nº 68273564).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012149-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: OTACILIO SACRAMENTO BISPO

IMPETRANTE: ARIANA ALVES ROSA

Advogado do(a) PACIENTE: ARIANA ALVES ROSA - SP311837

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A prisão preventiva do paciente foi decretada sob os seguintes fundamentos (ID nº 63962642):

“(…) No presente caso, a pena máxima dos delitos apurados supera 04 anos de reclusão e, ainda, encontram-se presentes a prova da materialidade delitiva e indícios de autoria, como apontado acima.

Outrossim, a prisão mostra-se necessária para garantia da ordem pública, pois o investigado Otacilio Sacramento Bispo, mesmo após ter sido condenado por fatos semelhantes ao apurado nos autos, em 2006 (fl. 93-verso), vem praticando novas condutas delitivas, com igual modus operandi.

Além disso, os delitos tem sido praticados em diversas cidades e com atuação interestadual, pelo menos em São Paulo (Campo Limpo Paulista, Várzea Paulista, Itu e Hortolândia), Minas Gerais (Cambuí e Santa Rita do Sapucaí) e Rio de Janeiro (Rio de Janeiro), a demonstrar maior periculosidade e desvalor em sua conduta.

Essas circunstâncias justificam a necessidade da segregação cautelar; nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (tanto da quinta, quanto da sexta turmas) (...).

Assim, presentes os requisitos para a prisão preventiva do investigado Otacilio Sacramento Bispo, a decretação da segregação cautelar é medida que se impõe”.

Ao analisar as informações prestadas pela autoridade impetrada, verifica-se que o paciente estava sendo investigado pela suposta prática dos delitos de estelionato e uso de documentos falsos, perante diversas Agências da Previdência Social. Consta, ainda, que a decretação da prisão ocorreu em 22.08.2017, vindo a ser cumprida apenas em 10.05.2019. Informou também que consta no sistema BNMP 2.0 a expedição de mandado de prisão em face do paciente, pela 10ª Vara Federal do Rio de Janeiro, para cumprimento de pena em regime inicial semiaberto (autos nº 490244-52.2011.4.02.5101).

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

No caso dos autos, verifica-se que estão presentes os requisitos para a manutenção da custódia preventiva do paciente.

Conforme se infere das informações, emergem fortes indícios de que o acusado faz da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.

Assim, considerando que a motivação da custódia cautelar do paciente, além de se apoiar em dados concretos, não foi infirmada pela prova pré-constituída que acompanhou a presente impetração, descabido o pedido de liberdade formulado no presente *writ*, principalmente quando, demonstrada a necessidade de se acautelar a ordem pública.

Em acréscimo, a decisão que determinou a prisão preventiva do paciente, apesar de ter sido proferida em 22.08.2017, apenas foi cumprida em 10.05.2019, o que aponta um risco à aplicação da lei penal.

Ainda, impõe-se registrar que eventuais condições pessoais favoráveis (a exemplo da alegada residência fixa) não são suficientes para a revogação da prisão preventiva, dada a presença de elementos suficientes a demonstrar a necessidade da medida extrema, tal como acima salientado (nesse sentido, confira-se: STF: RHC 120133, Ricardo Lewandowski; STJ: HC 201400625242, Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 06.08.2014).

Nesse ponto, cumpre ressaltar que os atestados médicos acerca do estado de saúde do paciente são insuficientes para demonstrar que necessite de qualquer tratamento que não possa ser fornecido durante a segregação.

No tocante à alegação de que possui uma filha de 12 (doze) anos que é portadora da síndrome de cornélica de lange, a impetração deixou de indicar que a menor estaria desassistida, sendo a presença do paciente imprescindível.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor da paciente, não se tendo, ademais, aventado qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Incabível, ainda, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Por fim, quanto às assertivas acerca da audiência de custódia, reputo que a autoridade impetrada informou a ocorrência dessa audiência no dia 16.05.2019 (termo de audiência em ID nº 63962649 - pág. 17/19), não existindo constrangimento ilegal a ser reparado.

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. O paciente estava sendo investigado pela suposta prática dos delitos de estelionato e uso de documentos falsos, perante diversas Agências da Previdência Social.

2. Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.
3. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada.
4. Existem indícios de que o paciente está fazendo da atividade criminosa o seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.
5. Além disso, a decisão que determinou a prisão preventiva do paciente, apesar de ter sido proferida em 22.08.2017, apenas foi cumprida em 10.05.2019, o que aponta um risco à aplicação da lei penal.
6. Insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012509-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOSE CABOCLO NETO
IMPETRANTE: EDMEIA DOMINGOS RAMOS
Advogado do(a) PACIENTE: EDMEIA DOMINGOS RAMOS - SP287740
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012509-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOSE CABOCLO NETO
IMPETRANTE: EDMEIA DOMINGOS RAMOS
Advogado do(a) PACIENTE: EDMEIA DOMINGOS RAMOS - SP287740
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Edmeia Domingos Ramos, em favor de JOSÉ CABOCLO NETO, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco/SP, nos autos de nº 0009713-31.2018.4.03.6181.

Consta da impetração que, em 17.01.2016, foi oferecida denúncia em que consta que o paciente e outros, com unidade de desígnios, fraudaram, mediante ajuste, o caráter competitivo da licitação, objeto da carta-convite nº 30/2010, realizada pela Secretaria da Saúde do Município de Cotia/SP. A denúncia foi recebida e, posteriormente, a competência foi declinada para a Justiça Federal.

Narra a impetrante que o Ministério Público Federal ratificou a inicial acusatória e, após, a autoridade impetrada homologou e convalidou os atos anteriormente praticados pelo Juízo estadual.

Aduz que os atos praticados por juiz incompetente podem ser convalidados, salvo os atos decisórios.

Argumenta que o recebimento da denúncia possui natureza decisória e, assim, a decisão que homologou e convalidou esse recebimento deve ser cassada.

Sustenta que a autoridade impetrada não fixou a competência da Justiça Federal, de forma que não poderia ter recebido a denúncia e convalidado os atos, sob alegação de que o feito corre risco de prescrição.

Suscita ocorrência de prejuízo ao paciente, pois o ato de convalidação do recebimento da denúncia foi realizado por juízo incompetente, estando a competência segue pendente de exame.

Discorre sobre suas teses e requer, liminarmente, a revogação das medidas cautelares fixadas pelo juízo incompetente. No mérito, pleiteia a nulidade “*ab initio*” do processo, declarando-se a revogação do ato impugnado.

A liminar foi deferida, para suspender os efeitos da decisão impugnada (ID 63563763).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 64230728).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 67449561).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012509-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: JOSE CABOCLO NETO

IMPETRANTE: EDMÉIA DOMINGOS RAMOS

Advogado do(a) PACIENTE: EDMÉIA DOMINGOS RAMOS - SP287740

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID nº 62964660):

*“(…) A Vara Criminal de Cotia declinou da competência em prol deste Juízo considerando que as verbas utilizadas na licitação tinham origem em recursos federais do Ministério da Saúde (fls. 3472/3474). Recebidos os autos nesta 1ª Vara Federal de Osasco, o Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 32/34 (autos físicos), ratificando a denúncia ofertada. Por fim, requer a vinda de antecedentes criminais dos acusados e das certidões dos respectivos apontamentos, bem como a ratificação dos atos processuais já praticados perante a Justiça Estadual. É O RELATO DO NECESSÁRIO. A jurisprudência tem entendido que a competência para processamento de ações em que há desvio de recursos financeiros oriundos da União não necessariamente deve ser fixada perante a Justiça Federal, devendo haver uma análise do caso concreto a fim de aferir-se se a verba utilizada havia sido incorporada ao patrimônio do município ou, ainda, se havia alguma obrigação do município no sentido de prestar contas à União sobre a forma de utilização dos recursos. **Compulsando os autos, vê-se das notas de empenho que os recursos têm origem em transferência ou convênio vinculado da União, hipóteses que, em tese, configurariam a competência da Justiça Estadual, posto que não existiria obrigação do Município de prestar contas à União sobre a forma de utilização dos recursos. Ademais, a investigação não coligiu qualquer elemento que indique ter havido prestação de contas do Município à União, o que enseja dilação probatória para a devida aferição da competência para processamento do feito. Não obstante, observo que a competência ainda poderá ser firmada perante este Juízo Federal, havendo entendimentos jurisprudenciais indicando que só se interrompe o curso da prescrição pelo recebimento da denúncia pelo Juízo competente. Assim, observo que incide sobre os fatos investigados, de forma iminente, o risco da prescrição caso não seja recebida a denúncia - veja-se que investigam-se crimes da lei de licitação datados dos anos de 2010 e 2011, com pena máxima de quatro anos, o que sujeita o jus puniendi à prescrição em oito anos. Assim sendo, é de rigor que, para salvaguarda do interesse público de ver devidamente apuradas e punidas as infrações penais, este Juízo Federal delibere sobre a admissibilidade da denúncia, sem prejuízo de posterior reconhecimento de sua incompetência com a remessa dos autos à r. Justiça Estadual - que já recebeu a denúncia que lhe foi ofertada. Isto posto, observo que, consoante já narrado no introito, a denúncia preenche os requisitos do artigo 41 do CPP, descrevendo o parquet, com clareza, os fatos que reputa delituosos. Ademais, constam do caderno policial indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva. Não se pode olvidar que nesta fase da persecução penal incide o princípio do in dubio pro societate; razão pela qual diante da presença de indícios da materialidade e autoria delitivas, imperioso é o recebimento da denúncia. Por fim, não vislumbro in casu a presença de nenhuma das hipóteses de rejeição da peça acusatória, elencadas no artigo 395 do CPP. Assim, havendo indícios da autoria e materialidade delitivas de modo a estar demonstrada a justa causa para a ação penal, **HOMOLOGO A DECISÃO DO JUÍZO CRIMINAL DE COTIA QUE RECEBEU A DENÚNCIA 2037/2040**).***

*Das medidas cautelares. Da mesma forma que se deu com a admissão da denúncia, eventual fixação da competência deste Juízo Federal para processamento do feito impõe deliberar-se sobre a validade das medidas cautelares aplicadas. (...) Nesta senda, **HOMOLOGO A DECISÃO DE FLS. 2037/2040 para, nos termos do artigo 319, inc. VI, do CPP, vedar a participação de JOSÉ CABOCCLO NETO e de JOSÉ LIDELSON DE SOUZA LEANDR** exercício de atividades econômicas que envolvam a participação em qualquer procedimento licitatório, seja diretamente, seja por meio de pessoas jurídicas ou físicas interpostas.*

*(...) **HOMOLOGO A DECISÃO DE FLS. 2037/2040 para determinar o arresto de bens dos denunciados e de empresas investigadas.***

*(...) **DOS PROVIMENTOS FINAIS.** Além dos casos já mencionados, ficam homologados todos os demais atos processuais praticados pela Vara Criminal de Cotia.*

(...)”.

Após, ao prestar informações, a autoridade impetrada consignou que:

“(…) Foi oficiada a Prefeitura de Cotia, a fim de que fossem remetidos os documentos pertinentes à averiguação da competência. Em resposta, a Prefeitura informou que não consta dos documentos dos certames investigados ter havido prestação de contas ao Ministério da Saúde. Ainda, encaminhou cópia integral dos procedimentos investigados – Cartas Convite nº 30/2010 e 48/2011.

Não obstante, consoante despacho proferido aos 22/05/2019 (fls. 57/58), os documentos coligidos ainda não indicaram nem afastaram a incorporação das verbas federais e a exigência de prestação de contas de utilização dos valores ao Tribunal de Contas da União. Assim sendo, determinou-se a expedição de novo ofício à Prefeitura, com prazo de trinta dias, para responder a quesitos formulados por este juízo e encaminhar os documentos pertinentes (...)”.

Verifica-se que a competência para o julgamento dos fatos imputados ao paciente não restou fixada perante a autoridade impetrada.

A assertiva de que procederia ao recebimento da denúncia pelo simples fato de que a prescrição da pretensão punitiva estatal estaria próxima não é motivação idônea para que o juízo assim proceda.

Além disso, os fatos imputados ao paciente ocorreram nos anos de 2010 e 2011. O feito teve o seu regular prosseguimento durante anos perante a Justiça Estadual e, após, houve o reconhecimento do declínio da competência para a Justiça Federal. Dessa forma, a inércia estatal não pode ser utilizada em prejuízo do paciente.

Ressalte-se, ainda, que apesar de todos os elementos que atualmente constam nos autos, a autoridade impetrada ainda não se convenceu de que seria competente para o processamento e julgamento da ação penal de nº 0009713-31.2018.4.03.6181.

A competência, portanto, ainda está pendente de análise, havendo um cenário de indefinição, o qual acarreta incertezas e insegurança jurídica ao paciente.

Nesse contexto, o magistrado de primeiro grau, ao receber a inicial acusatória, sem ter certeza acerca da sua competência, gerou um indevido constrangimento ilegal ao paciente.

Nesse sentido, ainda que a manifestação ministerial seja no sentido de que a competência é federal, a decisão ora impugnada padece de nulidade, devendo ser anulada, para que a autoridade impetrada decida acerca de sua competência e, somente após, proceda ao recebimento da denúncia, fixe eventuais cautelares, bem como decida sobre o sequestro dos bens dos investigados.

Ante o exposto, CONCEDO a ordem, para anular a decisão ora impugnada.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 90, DA LEI 8.666/93. DECISÃO QUE HOMOLOGOU E CONVALIDOU O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL NÃO FIXADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A autoridade coatora, ao homologar o recebimento da denúncia pelo Juízo Estadual, ressaltou que ainda não seria possível afirmar que a competência seria do Juízo federal.
2. A competência para o julgamento dos fatos imputados ao paciente não restou fixada perante a autoridade impetrada.
3. A assertiva de que receberia a denúncia pela proximidade da prescrição evidencia o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente.
4. A inércia estatal em processar e julgar fatos datados de 2010 e 2011 não pode ser imputada ao paciente.
5. A indefinição quanto à competência acarreta incertezas e insegurança jurídica ao paciente.
6. Reconhecimento da nulidade da decisão proferida.
7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder a ordem, para anular a decisão ora impugnada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

IMPETRANTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT

PACIENTE: HAO HUANG

Advogado do(a) PACIENTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT - SP330859

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012821-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT

PACIENTE: HAO HUANG

Advogado do(a) PACIENTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT - SP330859

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido de liminar, impetrado por Rodrigo Rabelo Lobregat, em favor de HAO HUANG, contra ato imputado ao Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos de nº 0011740-84.2018.4.03.6181.

Consta da impetração que a paciente é ré em ação penal, tendo em vista que, na data de 06.07.2018, tentou embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com uma corrente dourada, cujo peso era de 659 g. Assim, responde pela suposta prática do delito do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

Em 05 de dezembro, foi determinado o cadastramento da paciente no sistema STI-MAR junto à DELEMIG, para que se evitasse qualquer saída desautorizada do país.

O patrono da paciente requereu sua liberação para viajar à China, considerando que teria residência fixa, bons antecedentes e vínculos com o Brasil, principalmente no que se refere ao seu trabalho como vendedora autônoma. Na ocasião, foi apresentada passagem de ida e volta ao Brasil.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do pedido. A autoridade impetrada acolheu a manifestação e indeferiu o pleito.

A defesa formulou novo pedido, indicando que os seus filhos, de três e cinco anos, residem na China. Entretanto, o pedido novamente foi indeferido.

O impetrante argumenta que *“toda a fonte de proventos da paciente está situada no Brasil, bem como que sua genitora aqui reside, de tal maneira que há vínculos fortes e efetivos com o Brasil. A própria distância entre ela e os filhos é decorrência de necessidades financeiras, de tal maneira que fica claro que o labor da paciente é fonte de profundas raízes com o Brasil”*.

Aduz que a necessidade de viagem é notória, considerando a idade de seus filhos.

Argumenta que os vínculos da paciente com o Brasil são evidentes, não existindo qualquer indício de que irá se evadir.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão da ordem, para que seja devolvido o passaporte da paciente, requerendo-se que a ela seja imposto tão somente o dever de comunicação prévia ao juízo das datas de viagem; seja revogada a restrição de viagem. Alternativamente, pleiteia a concessão do direito de visitar sua família, determinando-se a devolução do passaporte assim que a paciente retornar de viagem.

A autoridade impetrada prestou informações (ID nº 65161320).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pela concessão da ordem, sendo a viagem da paciente autorizada, desde que condicionada a um período de tempo que não ultrapasse trinta dias e à indicação de onde pretende se hospedar.

É o Relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012821-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT

PACIENTE: HAO HUANG

Advogado do(a) PACIENTE: RODRIGO RABELO LOBREGAT - SP330859

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A autoridade impetrada decretou a proibição da paciente de sair do território nacional, sem autorização judicial, sob os seguintes argumentos (ID nº 65158571):

“(…) Conforme consta do Inquérito Policial nº 0228/2018 (Autos nº 0008090-29.2018.403.6181), os investigados indicados pelo Ministério Público Federal foram surpreendidos ao tentar embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com destino a território estrangeiro, portando objetos que aparentam fabricação em ouro e possíveis pedras preciosas, sem documentação comprobatória de origem lícita.

(...)

Os autos principais registram diversos pedidos de autorização para viagem ao país de origem por parte dos investigados, com requerimentos de restituição dos passaportes apreendidos pela autoridade policial. Assim, é sabido que parte dos investigados tem por hábito realizar constantes viagens à China, o que demanda seja realizado algum controle sobre o local onde possam ser encontrados, a fim de permitir a continuidade das apurações dos Autos nº 0008090-29.2018.403.6181 e a eficácia de medidas para a garantia de eventual ação penal.

Assim, é preciso que a autoridade policial e o titular da ação penal tenham algum acompanhamento quanto aos locais onde os investigados podem ser encontrados. Tal acompanhamento por parte da autoridade policial permite que seja verificada eventual tentativa de saída do território nacional, com objetivo de inviabilizar a persecução criminal, seja na fase de investigação ou de eventual processo.

Encontra-se demonstrada, portanto, a necessidade para aplicação da medida de proibição de ausentar-se do país, com vista à garantia da continuidade da investigação e da eficácia de eventual ação penal.

(...)

Dessa forma, havendo necessidade de saída do território nacional, cumpre aos investigados deduzir requerimento ao Juízo, com a devida antecedência e justificação para a viagem.

Isso posto, a fim de permitir a continuidade das diligências do Inquérito Policial nº 0228/2018 (...), assim como para garantia da eficácia de eventual ação penal, com fundamento no artigo 320 do Código de Processo Penal, defiro o requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 27/31 para decretar a proibição de saída do território nacional, sem autorização judicial, dos investigados:

(...)

8) *Hao Huang*

(...)”.

Inicialmente, cumpre ponderar que não verifico nenhuma ilegalidade na aplicação da medida cautelar de proibição de saída do país, sem autorização judicial. A restrição imposta à paciente restou fundamentada e encontra respaldo na legislação processual penal, razão pela qual resta mantida.

No caso dos autos, a paciente requereu autorização para realizar viagem ao exterior no período de 30.01.2019 a 29.03.2019, conforme documento de ID nº 65161293.

A autoridade impetrada solicitou que a paciente comprovasse a origem dos valores utilizados para a compra das passagens. Os documentos foram juntados, mas foram insuficientes e, assim, o pedido de viagem foi indeferido (ID nº 65161308).

Foi então formulado novo pedido de viagem (ID nº 65161309 – pág. 1/3), o qual restou novamente indeferido, visto que a autoridade coatora entendeu que a necessidade da viagem não foi demonstrada, assim, como a origem dos valores utilizados na aquisição das passagens aéreas.

Após, a defesa formula outra autorização de viagem, juntando novos documentos para atestar a origem dos recursos que serão utilizados para a aquisição dos bilhetes aéreos (ID nº 65161313, 65161315, 65161316). O pleito foi indeferido, sob o argumento de que a origem lícita dos valores não foi devidamente comprovada (ID nº 65161317).

Em que pese a motivação adotada pela autoridade impetrada, verifico que a proibição imposta não tem fundamento em indicações concretas em relação à paciente. O indeferimento do pedido de viagem foi pautado na ausência de comprovação da licitude dos valores que irão custear a aquisição das passagens aéreas.

Entretanto, a defesa colacionou aos autos vários documentos, os quais são suficientes para atestar a origem dos recursos.

Além disso, a presunção de que a paciente poderá se furtrar dos efeitos da condenação criminal não é suficiente para manter a proibição.

A paciente apresentou elementos de prova de que possui vínculos familiares e profissionais neste país, o que respalda o fato de que não se furtrará à instrução criminal e à aplicação da lei penal.

Nesse sentido, cumpre transcrever o seguinte trecho do parecer ministerial:

*“(...) no caso dos autos, embora a paciente seja estrangeira, de nacionalidade chinesa, consta nos autos que **possui residência em território nacional, possui vínculos com o Brasil**, considerando que sua genitora, também chinesa, aqui reside e constituiu uma sociedade empresária em 2016 (ainda ativa) e **comprovou, através de sua declaração de imposto de renda, possuir condições de arcar com o valor dos bilhetes aéreos** (id 65161316).*

Sem dúvida o deslocamento para fora do país representa a saída da investigada da esfera de vigilância e guarda das autoridades brasileiras. No entanto, a paciente não apresentou nenhum indício de que frustrará a aplicação da lei penal. As investigações ainda estão em fase embrionária e a acusação sequer apresentou a denúncia.

*Não há, portanto, nenhum risco concreto que impossibilite a viagem de **Hao Huang**. Anoto, a propósito, que a existência do perigo de fuga culminaria na decretação de sua prisão preventiva, para garantir a aplicação da lei penal, providência que o Juízo a quo não tomou.*

A autorização de viagem deve, então, ser deferida, condicionada, porém, a um período de tempo que não ultrapasse 30 dias e à indicação do local em que a paciente pretende se hospedar”.

É certo que não se pode deixar ao livre arbítrio dos acusados entrar e sair do país a qualquer momento sem declinar sua localização e o período pelo qual pretendem se ausentar, sob pena de configurar os requisitos ensejadores da prisão preventiva nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, não vislumbro elementos capazes de obstar o deferimento do pedido. Contudo, como ressaltado pelo *Parquet*, reputo razoável fixar as condicionantes de que a viagem não poderá ultrapassar trinta dias e a paciente deverá indicar onde irá se hospedar.

Ante o exposto, CONCEDO parcialmente a ordem, apenas para autorizar a paciente a realizar viagem ao exterior, com a restituição provisória do seu passaporte paciente e mediante o cumprimento das condicionantes acima fixadas, podendo, ainda, o Juízo *a quo* fixar outras condições que considere pertinentes.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM AO EXTERIOR. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE ALGUMAS CONDICIONANTES. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A aplicação da medida cautelar de proibição de saída do país, sem autorização judicial, restou fundamentada e encontra respaldo na legislação processual penal.
2. A paciente é estrangeira, contudo demonstrou que possui vínculos com o país.
3. A origem dos recursos para aquisição das passagens restou demonstrada.
4. Além disso, a presunção de que a paciente poderá se furtar dos efeitos da condenação criminal não é suficiente para manter a negativa de realização de viagem ao exterior.
5. Contudo, não se pode deixar ao livre arbítrio dos acusados entrar e sair do país a qualquer momento sem declinar sua localização e o período pelo qual pretendem se ausentar.
6. Fixação de condicionantes para a autorização da viagem.
7. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder parcialmente a ordem, apenas para autorizar a paciente a realizar viagem ao exterior, com a restituição provisória do seu passaporte e mediante o cumprimento das condicionantes fixadas no voto, podendo, ainda, o Juízo *a quo* fixar outras condições que considere pertinentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5007253-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: JOAO ROBERTO BAIRD

Advogados do(a) IMPETRANTE: GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS7863, ANTONIO FERREIRA JUNIOR - MS7862, JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS3291

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. SEQUESTRO DE BENS E VALORES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Em que pese alguma hesitação da jurisprudência quanto ao cabimento do mandado de segurança contra medida que, em feito de natureza penal, decreta a constrição de bens e ativos financeiros, o remédio constitucional é cabível, sendo, assim, conhecido o presente *mandamus*.
2. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder na decisão ora impugnada.
3. Diante da complexidade do caso, as medidas assecuratórias estão plenamente justificadas, inclusive pela existência de indícios veementes da prática dos delitos.
4. Risco de o impetrante dissipar o patrimônio.
5. Necessidade de manutenção da constrição.
6. Autorização para que o impetrante utilize os veículos, ficando quanto a tais bens a constrição restrita à sua indisponibilidade.
6. Segurança concedida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder parcialmente a ordem para permitir o uso dos veículos, ficando a constrição adstrita à sua indisponibilidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010297-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA, JOSE ESTEYMAN POVEDA CANO

IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE

Advogado do(a) PACIENTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE - MS17275

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO AREPA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010297-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA, JOSE ESTEYMAN POVEDA CANO

IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1389/2140

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Haroldson Loureiro Zatorre, em favor de JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO, contra ato imputado ao Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP, em referência ao pedido de liberdade provisória de nº 0004762-02.2016.4.03.6104, que possui como autos originários o processo de nº 0002245-87.2017.4.03.6104.

Consta da impetração que o paciente foi denunciado, em 10.06.2016, pela suposta prática dos crimes previstos no art. 33, c/c artigo 40, I, artigo 35, caput, e artigo 36, todos da Lei n 11.343/06, c/c artigo 29 e 69, ambos do Código Penal, por envolvimento em grupo criminoso estruturado, com a finalidade de introduzir carregamentos de cocaína provenientes do exterior, para posterior envio, mediante utilização de contêineres no Porto de Santos.

Alega o impetrante que inexistem elementos mínimos acerca da materialidade e autoria delitivas, o que evidencia afronta ao disposto no artigo 312, do Código de Processo Penal.

Aduz, ainda, que o paciente está preso na Colômbia aguardando o seu processo de extradição, o qual foi iniciado em julho de 2016 e até o momento não foi concluído.

Sustenta que a autoridade impetrada utilizou argumentação genérica, inespecífica e não individualizada em relação à situação do paciente, sendo o indeferimento da liberdade baseado em fundamentação já exarada.

Argumenta que não foram apresentados elementos mínimos caracterizadores da necessidade extrema da prisão e também destaca que o paciente possui endereço fixo, família constituída e ocupação lícita.

O impetrante suscita que o processo de extradição incorreu em excesso de prazo e, como consequência, estaria violando o Tratado de Extradição firmado entre o Brasil e a Colômbia, assim como o artigo 84, da Lei nº 13.445/17.

Relatou ter sido protocolada petição reclamatória em favor do paciente junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, da OEA, na medida em que há excesso de prazo, sem formação de culpa, não obstante o paciente já estar disponível ao Estado Requerente (Brasil), desde 19.11.2018, sem que tenha sido realizada sua remoção.

Discorre sobre suas teses e pede a concessão da medida liminar para que seja revogada imediatamente a prisão preventiva do paciente, com a consequente expedição de alvará de soltura, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, pretende a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Pugna para que conste no alvará de soltura a expressa determinação de que o paciente se apresente perante o juízo processante, considerando que, na ocasião em que esteve no Brasil, acabou sendo expulso por um processo que respondeu em 2002.

E, por fim, reafirma o compromisso de o paciente cumprir, em cinco dias, a contar da intimação em relação ao alvará de soltura, a ordem de apresentação junto ao juízo processante.

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID nº 56701648.

A autoridade impetrada prestou informações (ID nº 57644635).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Márcio Barra Lima, manifestou-se pela denegação da ordem (ID nº 62992996).

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010297-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA, JOSE ESTEYMAN POVEDA CANO

IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE

Advogado do(a) PACIENTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE - MS17275

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO AREPA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID nº 55238797 – pág. 1/5):

“JOSE ESTEYMAN POVEDA CANO teve sua prisão temporária decretada em 06/05/2016 por força de decisão proferida por este Juízo nos autos n. 0003223-35.2015.403.6104 (operação "Arepa"), em síntese, por se tratar de agente fornecedor em organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Segundo diligências policiais, o ora requerente seria o responsável pelo envio de grandes carregamentos de cocaína para o Brasil, especificamente para o Estado de São Paulo.

Posteriormente, aos 03/06/2016, foi decretada sua prisão preventiva, conforme decisão de fls. 978/982verso, dos autos n. 0005901-23.2015.403.6104.

Os mandados de prisão temporária e preventiva não foram cumpridos, haja vista o requerente encontrar-se fora do território nacional, motivo pelo qual houve o acionamento da difusão vermelha. Nos autos principais foi juntado ofício do Ministério da Justiça, o qual informa a prisão de JOSE ESTEYMAN POVEDA CANO na Colômbia a 01/07/2016 (fls. 1291/1292).

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor do requerente como incurso nas penas do Art. 33, c/c o Art.40, inciso I, Art. 35, caput, e Art. 36, todos da Lei nº 11.343/2006, c/c Arts. 29 e 69, caput, do Código Penal (fls. 1017/1035 dos autos n. 0005901-23.2015.403.6104).

Consta da peça acusatória, que o requerente "integra célula criminosa composta por fornecedores estrangeiros de droga, cujas instalações principais localizam-se na Bolívia. POVEDA era o responsável pelo fornecimento e envio da droga da Bolívia para o Brasil, bem como pela aquisição, recebimento e transporte da droga na Europa, onde possuía o contato dos respectivos adquirentes. [...] Em 27/08/2015, POVEDA forneceu ao grupo chefiado por MARCELO e MARCOS 200 kg de cocaína, provenientes da Bolívia, que seriam exportados para a Holanda a parti do Aeroporto de Guarulhos. [...] Em 28/08/15, POVEDA realizou tratativas com MARCELO, no sentido de mais uma remessa, agora em torno de 400 kg de cocaína, que já estaria a caminho de São Paulo, pois já saíra da Bolívia, local da precedência do entorpecente."

No curso das investigações, houve apreensão de 210 Kg de COCAÍNA, de cédulas em moeda estrangeira e de bens móveis e imóveis utilizados para a prática dos delitos ou adquiridos mediante proveito do crime. (...) Tendo em vista a permanência do acusado JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO em território estrangeiro, foi determinado desmembramento do feito e distribuição por dependência à ação penal nº 0005901-23.2015.403.6104, nos termos da r. decisão de fls. 4309.

Nos presentes autos, como bem observado pelo parquet federal, o requerente expõe diversas questões atinentes ao mérito da ação, que restaram exaustivamente rebatidas nas decisões anteriores, além de já apreciadas nos diversos Habeas Corpus impetrados em favor do requerente, a saber: HC 5024411-70.2018.403.0000/TRF3; HC 483.338-SP/STJ; HC 0004120-71.2017.403.0000/TRF3; HC 5007434-03.2018.403.0000/TRF3.

A questão dos indícios de autoria do requerente restou sobejamente demonstrada nas decisões anteriores referentes aos pedidos anteriores.

A suposta alegação de ocupação lícita pelo requerente não merece prosperar, porquanto os documentos trazidos aos autos nesse sentido (fls. 151/174), além de não traduzidos e inidôneos para comprovar tal alegação, se referem a período passado.

O requerente sustenta também que possuiria residência fixa no Brasil, carregando aos autos documento sem força probatória, porquanto consiste em uma consulta de débitos, sem data, da concessionária de águas SABESP, apresentando endereço em nome de Daniela Suarez, que seria mãe de sua filha.

O requerente expõe ainda que a sua família possui boa situação financeira, tudo advindo de uma herança recebida pela Sra. Daniela Suarez, companheira/convivente do réu, e mãe de sua filha, herança esta relacionada a uma Fazenda de Psicologia tradicional, existente há mais de 50 anos no mercado, chamada "FAZENDA DE PSICULTUR. LA DANIELA VDA.", não tendo comprovado o endereço mencionado do estabelecimento.

O requerente fala ainda acerca de um terceiro endereço como residência fixa, o qual estaria comprovado pelo documento de fls. 135, emitido em nome da entidade "JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL", no qual acórdão proferido em embargos de declaração no HC 5024411-70.2018.403.0000/TRF3, demonstrou a inveracidade da alegação do requerente no tocante a esse terceiro endereço fornecido.

Em relação à alegação do requerente quanto ao excesso de prazo de prisão cautelar, pronunciamento recente do TRF3 (18/03/2019) no Habeas Corpus suso mencionado, dispôs que não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no efetivo tempo de prisão cautelar, não configurando situação violadora dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade que regem a aferição da custódia provisória.

Cumprе salientar a denegação de liminar no STJ no Habeas Corpus nº 483.338-SP (fls. 4941 dos autos principais) e que este Juízo da 6ª Vara Federal em Santos/SP vem atendendo prontamente as solicitações do Ministério da Justiça referentes ao processo de extradição do requerente.

Assim, seja para se evitar a reiteração da prática delitiva e preservar a tranquilidade social em proteção à ordem pública e para garantia da aplicação da lei penal, vislumbro a presença dos requisitos que inviabilizam a revogação do mandado de prisão e a concessão de liberdade provisória.

Isto posto, INDEFIRO, por ora, o pedido de revogação de prisão preventiva/liberdade provisória, haja vista a presença dos requisitos legais (Art. 312, CPP), bem como tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses de relaxamento e/ou liberdade provisória com ou sem fiança".

A defesa juntou aos autos a petição de ID 70123165, em que informou que o paciente já se encontra custodiado na unidade prisional do Município de Itai/SP, desde o dia 15.05.2019.

Tendo em vista que a presente impetração voltou-se, no essencial, contra alegado excesso de prazo para a extradição, não remanesce qualquer interesse processual da defesa no prosseguimento do feito.

Por tais razões, de rigor a extinção do presente habeas corpus, por falta de interesse processual superveniente, conforme se extrai da jurisprudência do C. STJ:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA OU BANDO. PECULATO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. LAVAC DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. LIMINAR CONCEDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGR. REVOGADA. PERDA DE OBJETO. ORDEM PREJUDICADA. I. Hipótese em que o impetrante pugna reconhecimento de constrangimento ilegal advindo da carência de fundamentos para a decretação de prisões preventivas do paciente, pleiteando a liberdade até o trânsito em julgado das ações penais respectivas. II. Verificada a revogação das prisões preventivas decretadas contra o paciente, ainda que por meio de deferimento de decisão liminar pelo relator de habeas corpus impetrado perante o Supremo Tribunal Federal, verifica-se a **perda do objeto** do presente mandamus. III. Ordem prejudicada. (STJ QUINTA TURMA HC 201001892812 HC - HABEAS CORPUS 187657 GILSON DIPP)

Eventuais alterações fáticas, pertinentes aos requisitos da prisão preventiva, mormente porque suscitadas apenas na sustentação oral, devem ser arguidas em nova impetração.

Ante o exposto, julgo extinto o presente feito, sem resolução do mérito.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO AREPA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA EXTRADIÇÃO. PERDA DO OBJETO. WRIT PREJUDICADO.

1. A presente impetração questiona excesso de prazo na extradição.
2. O impetrante informou que a extradição restou concluída, estando o paciente já custodiado no Brasil.
3. Perda do interesse processual no prosseguimento do feito.
4. Extinção do *habeas corpus*, sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016291-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: GERALDO FERNANDES DANTAS

IMPETRANTE: RAFAEL SARAIVA GAIA

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL SARAIVA GAIA - SP375566

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Geraldo Fernandes Dantas requerendo o seguinte:

40. Desta forma inclito Julgador, a concessão do WRIT ao Acusado é medida que se ajusta perfeitamente ao caso em tela, não havendo, por conseguinte, razões para a manutenção da reclusão do mesmo.

41. Antes o exposto, requer seja concedida ordem ao presente remédio constitucional impetrado, expedindo-se o consequente alvará de soltura em benefício do Paciente.

42. De forma que venha a ser concedido o relaxamento da prisão para fazer cessar o constrangimento ilegal que sofre o mesmo por ofensa aos prazos processuais, expedindo-se, imediatamente, Alvará de Soltura, a fim de que seja o mesmo imediatamente posto em liberdade, para que assim seja resguardado o Princípio da dignidade da pessoa humana e, por ser uma medida de inteira Justiça. (Id n. 73251494).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 27.04.19, tendo sido mantida a prisão em audiência de custódia realizada em 29.04.19, por suspeita de furto de valores depositados em contas de terceiros em agência da Caixa Econômica Federal - CEF;
- b) o inquérito policial n. 0651/2019-1 iniciou-se em 27.04.19 e findou-se em 02.05.19;
- c) em 09.05.19 o Ministério Público Federal se manifestou no sentido de requerer diligências para apurar o cabimento de oferecimento de denúncia, solicitando o prazo de 10 (dez) dias;
- d) foi impetrado o *Habeas Corpus* n. 5010732-66.2019.4.03.0000 em 01.05.19, tendo o Juízo *a quo* prestado informações ao relator em 21.05.19 e oferecido parecer ministerial em 24.05.19;
- e) o paciente está preso a mais de 60 (sessenta) dias sem que tenha sido oferecida denúncia, o que caracteriza constrangimento ilegal por excesso de prazo;
- f) em 28.05.19, nos autos originários, foi suscitada a demora no oferecimento da denúncia, entretanto, mesmo esse pedido não foi apreciado pelo Juízo *a quo*;
- g) o paciente possui residência fixa e trabalho lícito, e se compromete a cumprir todas as medidas cautelares em caso da concessão da liberdade provisória e a comparecer a todos os atos processuais (Id n. 73251494).

Foram juntados documentos.

Tendo em vista a anterior impetração do *Habeas Corpus* n. 5010732-66.2019.4.03.0000, com indicação de mesmo paciente e ato judicial reputado como coator, o impetrante foi intimado a esclarecer o interesse no prosseguimento do feito (Id n. 73255365).

O impetrante manifestou-se pelo interesse no julgamento deste *habeas corpus* aduzindo que o mérito é diverso do *Habeas Corpus* n. 5010732-66.2019.4.03.0000 e requer a expedição do alvará de soltura (Id n. 73268546).

Decido.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. O impetrante requer a expedição de alvará de soltura por excesso de prazo para o oferecimento da denúncia.

Sem razão o impetrante.

Apesar de a alegação de que o mérito deste *habeas corpus* seria diverso da analisada no feito anterior, verifica-se que a decisão impugnada é a proferida em audiência de custódia realizada em 29.04.19, a mesma impugnada no *Habeas Corpus* n. 5010732-66.2019.4.03.0000.

Haveria excesso de prazo somente se a demora fosse injustificada, entretanto, o Ministério Público Federal requereu dilação de prazo para “cumprimento das diligências requisitadas” (*sic*, Id n. 73251499).

Ademais, não restou comprovado que o réu seja primário e tenha bons antecedentes, uma vez que consta na decisão proferida em audiência de custódia o seguinte:

5) Verifico que a decisão proferida pelo Juízo plantonista (fls. 60/62) mostra-se irretorquível, visto que realizou de forma exauriente, não apenas o exame da regularidade formal do flagrante, mas, também, a análise da existência dos pressupostos da prisão preventiva, bem como acerca do fundamento concernente ao acautelamento da ordem pública, com o fito de evitar a reiteração criminosa, haurido por conjunto de apontamentos de antecedentes, inclusive com trânsito em julgado, em relação ao ora averiguado. (Id n. 73251499)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 28311/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009186-06.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.009186-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	BRENDA ALMEIDA RODRIGUES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP089621 JOAO DIAS
	:	SP224719 CLÁUDIO MARCOS DIAS
APELANTE	:	ADALBERTO BRANDAO DA SILVA PARANHOS
ADVOGADO	:	RJ090349 ADALBERTO BRANDAO DA SILVA PARANHOS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00091860620154036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 C. C. O ART. 19 DA LEI Nº 10.826/03. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. MULTA, ART. 265, CPP. MANUTENÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE AUMENTO. ARMA DE FOGO, ACESSÓRIO OU MUNIÇÃO DE USO RESTRITO OU PROIBIDO.

1. A adequada interpretação do instituto do abandono do processo, preceituado no artigo 265 do Código de Processo Penal, reclama *animus* de definitividade e ocorre apenas quando o advogado abstém-se de promover, à míngua de motivo imperioso, os atos e diligências que lhe competiam durante o curso processual de maneira reiterada, demonstrando a vontade de não atuar em favor do mandante, não bastando uma única omissão. Pena de multa mantida.
2. Materialidade, autoria e dolo, referentes ao crime previsto no art. 18 c. c. o art. 19 da Lei nº 10.826/03, comprovados.
3. A quantidade de armas de fogo e acessórios traficados é elemento circunstancial que autoriza o agravamento da pena-base.
4. O crime previsto no art. 18 da Lei nº 10.826/2003 é de perigo abstrato, isto é, configura-se com a mera probabilidade de dano acarretado pelo armamento ou acessório, de forma que a inexistência de danos não traz reflexos para a fixação da pena-base.
5. O dolo eventual do agente sobre as circunstâncias do crime reclama a incidência da causa de aumento do art. 19 da Lei nº 10.826/2003, se restar comprovado que a arma de fogo, acessório ou munição é de uso restrito ou proibido.
6. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação interpostos pelo advogado Adalberto Brandão da Silva Paranhos e por Brenda Almeida Rodrigues da Silva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000955-79.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000955-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS CATELANI
	:	SILVIO MANOEL LAPA MIGLIO
	:	RAFAEL MIGLIO
No. ORIG.	:	00009557920144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PREJUÍZO PARA A FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA ACAUTELATÓRIA. SEQUESTRO DE BENS. DECRETO-LEI Nº 3.240/41. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O artigo 1º do Decreto-lei nº 3.240/41, por ser norma especial, prevalece sobre o artigo 125 do CPP e não foi revogado, configura um específico meio acautelatório de ressarcimento da Fazenda Pública.
2. A restrição poderá recair sobre qualquer bem da parte, independente de sua origem (art. 4º), situação oposta àquela prevista no Código de Processo Penal (artigos 125 e 137), bem como os bens em poder de terceiros desde que estes os tenham adquirido dolosamente, ou com culpa grave.
3. O art. 3º do Decreto Lei nº 3.240/41 estabelece para a decretação do sequestro ou arresto de bens imóveis e móveis a observância de dois requisitos: a existência de indícios veementes da responsabilidade penal e a indicação dos bens que devam ser objeto da constrição.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000904-51.2017.4.03.6128/SP

	2017.61.28.000904-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PAULO FELIZARDO PRIMO
ADVOGADO	:	SP314181 TOSHINOBU TASOKO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009045120174036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISOS I E III, DA LEI Nº 8.137/90. COMPROVADAS A AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO. ATIPICIDADE. NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. Materialidade e autoria. Configuração.
2. Para a configuração do delito do artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável

um especial fim de agir.

3. Não prospera a tese defensiva de atipicidade da conduta, por falta de dano ao erário público, sob o fundamento de que os créditos tributários teriam sido objeto de compensação antes do recebimento da denúncia, vez que não há nos autos nenhuma prova que demonstre ter havido a referida compensação, ônus que recai sobre a defesa, nos termos art. 156 do Código de Processo Penal.

4. Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa de **Paulo Felizardo Primo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002788-14.2004.4.03.6115/SP

	2004.61.15.002788-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NADIM REMAILI
ADVOGADO	:	SP049022 ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JEUNISSE CURI REMAILI
	:	SAMIR REMAILI
	:	EDUARDO REMAILI
	:	MARCELO NOVAES DE REZENDE
	:	JOSELY GALLUCCI ROIZ REMAILI
No. ORIG.	:	00027881420044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 337-A, I E III, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI Nº 9.983/00. POSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. VALORADA REAJUSTADA. ATENUANTE DE CONFISSÃO. NÃO CONFIGURADA. CONTINUIDADE DELITIVA. MANTIDA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E DE MULTA REDIMENSIONADAS. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DE PENA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Consoante o art. 111, I, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr do dia em que o crime se consumou. No que se refere ao delito de sonegação fiscal, o Supremo Tribunal Federal, a par de considerá-lo material, entende que a consumação do delito, para efeito de fluência do prazo prescricional, se verifica com a conclusão do processo administrativo-fiscal, imprescindível para a caracterização do delito. O prazo prescricional de 8 anos (CP, art. 109, IV), abstraído o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, não decorreu entre os marcos interruptivos da prescrição.

2. Constituído o crédito tributário, qualquer questionamento acerca da higidez do lançamento deverá ser apreciado pela autoridade administrativa ou judicial competente para a revisão deste ato, em atenção à independência das instâncias administrativa, cível e criminal.

3. Alegação de nulidade. Para configurar o crime de sonegação contribuição previdenciária, a prova pericial é dispensável, porquanto a peça inaugural encontra-se alicerçada em procedimento administrativo que, aliado aos elementos de prova coligidos no transcorrer da instrução criminal, demonstram a materialidade do delito.

4. Da Lei Penal Aplicável. Os dispositivos da Lei nº 8.212/91 são posteriores e mais específicos em relação aos crimes tributários da Lei nº 8.137/90. As condutas típicas antes previstas no art. 95, "a", "c" e "d" da Lei nº 8.212/91, com o advento da Lei nº 9.983/00, passaram a ser delineados nos artigos 337-A, I e III e artigo 168-A do CP. Observa-se que a pena prevista no artigo 5º da Lei 7.492/86, aplicável aos crimes do art. 95, da Lei 8.212/91, por força do seu parágrafo 1º, era de 02 (dois) a 06 (seis) anos de reclusão e multa. Assim, a Lei nº 9.983/00 trouxe a redução da pena máxima prevista aos delitos, consistindo em inovação mais benéfica ao acusado e, portanto, dotada de retroatividade.

5. Sonegação de contribuição previdenciária. Autoria e materialidade configuradas.

6. Para a configuração do delito previsto no artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal, exige-se tão somente o dolo genérico.

7. Inexigibilidade de conduta diversa. Incabível ao delito, já que o delito ora tratado cuida da administração tributária das empresas, e do

correto lançamento de sua contabilidade, não havendo, assim, como entender-se que eventual dificuldade financeira possa justificar a errônea anotação contábil da empresa com o fim de prejudicar a fiscalização tributária.

8. Dosimetria da pena. Manutenção da causa de aumento acima do mínimo legal, porém, para atender os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, modificação da pena-base.

9. Não favorece ao acusado o fato de ter realizado o parcelamento do débito tributário, uma vez que, durante todo o processo, afirmou que não cometeu qualquer delito.

10. Aplica-se o aumento previsto no art. 71 do CP, no patamar de 2/3 (dois terços) em conformidade com a jurisprudência desta Corte, já que a conduta delitiva permaneceu por mais de cinco anos (*cf.* TRF, 3ª Região, Segunda Turma, ACR n.º 11780, Rel. Des. Fed. *Nelton dos Santos*).

11. Pena de multa redimensionada de acordo com os critérios de fixação da pena privativa de liberdade.

12. No caso em concreto, a pena concretamente aplicada e as circunstâncias judiciais autorizam a fixação do regime aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

13. Satisfeitos os requisitos previstos pelo artigo 44 do Código Penal, cabe a substituição de penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos.

14. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação de **Nadim Remaili** para aplicar a pena-base em 1/5 (um quinto) acima do mínimo legal, do que resultam as penas definitivas de 04 (quatro) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, bem como fixar o regime inicial aberto, substituir a pena privativa de liberdade por 02 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública pelo mesmo período da pena principal e na prestação pecuniária, no valor de 10 (dez) salários mínimos, destinada a entidade a ser definida pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000081-16.2017.4.03.6116/SP

	2017.61.16.000081-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PEDRO ROBERTO BELUCI
ADVOGADO	:	SP135784 NILTON CESAR DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000811620174036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE NÃO COMPROVADA. CONDENAÇÃO DO RÉU MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO.

1. A mera alegação de que o acusado desconhecia a ilicitude da conduta por ele perpetrada não o exime de sua responsabilidade penal, sendo necessária, nesse particular, sua comprovação cabal.

2. Firmou-se entendimento jurisprudencial de que o princípio da insignificância restringe-se às condutas com menor poder ofensivo e que não haja relevante ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma penal (precedentes: STF, RHC n. 117095, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 27/08/2013; STJ, REsp n. 776216, Rel. Min. Nilson Naves, j. 06.05.10; STJ, REsp n. 795803, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.03.09; STJ, HC n. 86957, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 07.08.08; TRF da 3ª Região, ACr n. 200003990625434, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.11.09).

3. A pena de multa do tipo deve seguir os mesmos parâmetros da pena privativa de liberdade, em obediência aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4. A isenção do pagamento das custas processuais não é de ser acolhido, mantendo a condenação, conforme preveem os §2º e §3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, devendo ser observado que o exame acerca da miserabilidade deverá ser realizado na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado, sendo essa, inclusive, a orientação já firmada no c. STJ.

5. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa de Pedro Roberto Beluci para fixar a pena de multa em 60 (sessenta) dias-multa, cada uma na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo, no mais, a r.

sentença. E por maioria, deferir o pedido de determinação de execução provisória antes do trânsito em julgado, no sentido do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011461-71.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.011461-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP165200 CARLOS EDUARDO DELMONDI e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	MARIA REGINA DOS SANTOS SILVA
No. ORIG.	:	00114617120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. MERO INTUITO DE REDISSCUSSÃO DA DECISÃO EMBARGADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 619 do CPP, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, de modo que é suficiente, apenas, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela defesa de José Renato dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006712-19.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.006712-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSUE DE JESUS SILVA
ADVOGADO	:	BA037982 JUSSANIA SILVA BARRETO e outro(a)
CO-REU	:	JOELSON DE JESUS SILVA
	:	GILENO LOPES
	:	JOSE DIAS COQUEIRO NETO
No. ORIG.	:	00067121920164036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios** opostos pela defesa de **Josué de Jesus Silva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014864-80.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.014864-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALLAN MARINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00148648020154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser desprovidos.
2. Na hipótese de decisão suficientemente motivada, desnecessário se faz o pronunciamento do juiz sobre todas as teses arguidas pelas partes.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos pela defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007569-16.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.007569-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUZIANA BATISTA DE SOUZA GALIZIO
ADVOGADO	:	SP199487 SIDNEI CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00075691620124036110 2 Vr SOROCABA/SP
-----------	---

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE NÃO COMPROVADA. CONDENAÇÃO DO RÉU MANTIDA. DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO §1º DO ARTIGO 45 DO CÓDIGO PENAL. REPARAÇÃO DO DANO. ARTIGO 387, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. A mera alegação de que a acusada desconhecia a ilicitude da conduta por ela perpetrada não a exime de sua responsabilidade penal, sendo necessária, nesse particular, sua comprovação cabal.
2. A prestação pecuniária, fixada em razão da vantagem econômica ilícita auferida pela acusada em razão da prática delitiva por ela perpetrada, destina-se a promover a reparação do dano e atende ao caráter ressocializador e repressivo da pena. Inteligência do §1º do artigo 45 do Código Penal.
3. Cabível a reparação do dano quando sua imposição se dá em estrita observância ao disposto no artigo 387, IV, do Código de Processo Penal.
4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa de Luziana Batista de Souza Galizio para reduzir a prestação pecuniária, aplicada como segunda pena restritiva de direito (§1º do artigo 45 do Código Penal) para um salário mínimo vigente ao tempo da presente decisão, possibilitando o pagamento mensal em 16 (dezesseis) parcelas, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006532-64.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.006532-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: Justica Publica
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: WANG FENG
ADVOGADO	: SP339255 DOUGLAS DA SILVA NASCIMENTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00065326420154036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios** opostos pela defesa de **Wang Feng**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005959-51.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.005959-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ISABEL GIASSETTI
ADVOGADO	:	SP158635 ARLEI DA COSTA e outro(a)
	:	SP390458 AMANDA BARDUCCI LUIZ
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	GIOVANNA DOTTA CERVO
No. ORIG.	:	00059595120154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de obscuridade, contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Isabel Giassetti**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009731-31.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.009731-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUCIANA GERMINARO
ADVOGADO	:	SP173758 FABIO SPOSITO COUTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00097313120144036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSÍVEL NA ESPÉCIE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do Código de Processo Penal. Tentativa de realização de novo julgamento. Impossibilidade de reexame da matéria.
2. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento legalmente previstas. Inadmissibilidade.
3. Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos por Luciana Germinaro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000026-33.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000026-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: Justiça Pública
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP154958 PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	: EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	: NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
	: ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	: MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	: SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembramento)
	: ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	: ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	: ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	: FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	: GILMAR FLORES (desmembramento)
	: JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	: MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	: MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	: PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	: VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	: ALEX CHERVENHAK
No. ORIG.	: 00000263320154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Jorge Augusto de Almeida Campos Rossato**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000014-08.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.000014-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NETANEL BARUCH
ADVOGADO	:	SP124692 GIULIO CESARE CORTESE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000140820184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. COMPROVADA MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MANUTENÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. SUBSTITUIÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Demonstrada materialidade e a intenção deliberada do réu em praticar o delito de tráfico internacional de drogas. Portanto não há que se falar em absolvição por ausência de provas;
2. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas. Todavia, mantida a pena-base fixada na sentença, tendo em vista a vedação da *reformatio in pejus*;
3. As circunstâncias do delito recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art.33, § 4º da Lei 11.343/06, substituição pela fração de 1/6;
4. Recurso da defesa parcialmente provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, para aplicar, na fração de 1/6 (um sexto), a causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei 11.343/06, do que resulta uma pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, fixando para cada dia-multa o valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000481-67.2017.4.03.6136/SP

	2017.61.36.000481-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SONIA FERREIRA PEREIRA
	:	JOSE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP103466 CESAR AUGUSTO BRUGUGNOLLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00004816720174036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser desprovidos.
2. Na hipótese de decisão suficientemente motivada, desnecessário se faz o pronunciamento do juiz sobre todas as teses arguidas pelas partes.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de

uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos pela acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000048-33.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.000048-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GILBERTO CARREGA
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDIA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP215615 EDUARDO DIAS DURANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP131490 ANA PAULA PASSOS DE ALENCAR MATTOS e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	ANTONIO CARLOS PIRES DE LIMA (desmembramento)
	:	NELSON DE ALCANTARA CLAUDINO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00000483320154036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. USO DE DOCUMENTO FALSO. DESCAMINHO. CONTRABANDO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES DO DOLO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva dos crimes de contrabando, descaminho e falsidade ideológica restou evidenciada pelo teor da Representação Fiscal Para Fins Penais, pelos laudos e pela descrição das mercadorias que não foram declaradas nas importações.
2. Contudo, de acordo com o conteúdo probatório colacionado aos autos, o dolo não restou devidamente comprovado para fins de autorizar um édito condenatório.
3. Considerando que a acusação não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o art. 156 do Código de Processo Penal, havendo dúvida razoável acerca dos elementos essenciais dos crimes, não cabe a condenação dos acusados, de modo que é garantido aos acusados, no processo penal, o benefício da dúvida, consubstanciado nos primados do princípio do *in dubio pro reo*.
4. Apelação ministerial desprovida. Absolvição mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000286-62.2010.4.03.6125/SP

	2010.61.25.000286-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCIO QUEIROZ BARRETO
ADVOGADO	:	SP194602 ADHEMAR MICHELIN FILHO e outro(a)

APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ANTONIO CERQUEIRA SALES
No. ORIG.	:	00002866220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ART. 273, § 1º-B, INCISOS I E V, DO CÓDIGO PENAL PARA O DO ART. 334-A, CP. NÃO ACOLHIDA. DOSIMETRIA DA LEI DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. APLICAÇÃO. PENA DE MULTA. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Materialidade e autoria. Comprovação.
2. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, há prova de que o apelante efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
4. Não há que falar em desclassificação do delito previsto no artigo 273 do Código Penal para o do artigo 334, CP, uma vez que os fatos descritos na peça acusatória e pelos quais o réu foi condenado amoldam-se perfeitamente ao tipo penal descrito no artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, que tem como bem jurídico tutelado a saúde pública.
5. Para fins de aplicação de reprimenda, devem ser levadas em conta todas as etapas da dosagem de pena previstas na Lei de Drogas, incluindo as causas de aumento e de diminuição, de modo a evitar a aplicação de disposições jurídicas mais convenientes à defesa ou à acusação.
6. O § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.
7. A pena de multa autônoma deve ser aplicada em proporcionalidade à pena privativa de liberdade adotada.
8. Fixado o regime aberto para início de cumprimento de pena, diante da quantidade de pena ora aplicada, a teor do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
9. Possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, incisos I e III, do Código Penal, por 02 (duas) penas restritivas de direito.
10. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação da defesa de **Márcio Queiroz Barreto** apenas para aplicar o §4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06, do que resulta a pena definitiva em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços à comunidade e pagamento de prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008654-50.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.008654-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CESAR OLIVEIRA BOTELHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP235827 HENRIQUE PEREZ ESTEVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00086545020154036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. SUBSTÂNCIA PROSCRITA PELA ANVISA. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. LEI N. 11.343/06, ART. 33, § 4º. CAUSA DE AUMENTO. TRANSACIONALIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA.

1. As circunstâncias do caso concreto indicam que o apelante possuía plena ciência de que trazia consigo substância de uso proscrito no Brasil, e o destinava à comercialização, configurando a materialidade, a autoria e o dolo aptos a ensejar sua condenação nas penas do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06;
 2. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas;
 3. Causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 aplicada diante da presença dos requisitos legais cumulativos;
 4. Comprovada a transnacionalidade do delito, impõe-se a majoração da pena por incidência da causa de aumento prevista no art. 40, inciso I, da Lei n. 11.343/06;
 5. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP);
 6. Substituída a pena nos termos do artigo 44 do Código Penal;
7. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela acusação para condenar o réu nas penas dos arts. 33, *caput*, c.c. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, a pena de **1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 193 (cento e noventa e três) dias-multa**, sendo cada dia multa no valor de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos, fixado o regime aberto e substituída a pena, por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007026-15.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.007026-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	YANAN LIU
ADVOGADO	:	SP104747 LUIS CARLOS PULEIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00070261520144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA LEI DE DROGAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO NÃO RECONHECIDA. ALTERAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Materialidade e autoria. Comprovação.
2. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, há prova de que o apelante efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
4. Dosimetria. Incabível o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea como alegado pela defesa.
5. Não há que se falar em "oportunidade de optar" as penas restritivas de direitos como quer a defesa, visto que o decreto condenatório especificou as mesmas adequadamente, nos termos da lei penal, ou seja, respeitando o parâmetro da pena privativa de liberdade fixada, e nos moldes do quanto disposto pelo Código Penal.
6. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa de **Yanan Liu**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000008-28.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.000008-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NORBERTO DE ALMEIDA RIBEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP176149 GLADIWA DE ALMEIDA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000082820184036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA. NULIDADE NÃO VERIFICADA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMA DE FOGO. [Tab]COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO À AUTORIA. ABSOLVIÇÃO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 387, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA SUA MANUTENÇÃO. BEM APREENDIDO NÃO USADO COMO INSTRUMENTO DA PRÁTICA DELITIVA. RESTITUIÇÃO CABÍVEL. APELO PROVIDO.

1. Se o decreto condenatório fundamenta-se no enfrentamento dos fatos descritos pela denúncia, roborados pelos elementos dos autos, não há falar em nulidade da sentença, em razão de não ocorrer o enfrentamento, à exaustão, das teses apresentadas pela defesa em alegações finais.
2. Infere-se do disposto no artigo 109, V, da Constituição Federal que fatos relacionados a tráfico internacional de arma e munições são da competência da Justiça Federal, pois, além da saída ou entrada irregular de mercadoria proibida no País ofender interesse da União, já que além de relacionar-se ao exercício de controle sobre a zona alfandegária, sua prevenção e repressão derivaram-se de convenção e tratado internacionais firmado pela União, para o combate ao tráfico de armas.
3. Eventuais irregularidades ocorridas na fase inquisitorial não maculam, por si só, a ação penal, dado o princípio de que eventuais nulidades somente são decretadas acaso resultem efetivo prejuízo à defesa, em conformidade com o disposto no artigo 563 do Código de Processo Penal.
4. Materialidade delitiva comprovada.
5. Ausentes provas sólidas para a formação da convicção quanto à culpa do acusado, faz-se necessária sua absolvição, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.
6. Ausentes os requisitos legais previstos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, cabível o relaxamento da prisão preventiva imposta ao agente durante o curso da ação penal.
7. Se os elementos dos autos não se mostram suficientes a indicar seu uso como instrumento para a prática delitiva, há que ser restituído o bem apreendido a seu proprietário.
8. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da defesa para absolver Norberto de Almeida Ribeiro da prática do delito previsto pelos artigos 16,18 e 19, todos da Lei n. 10.826/03, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal. Determinada a revogação da prisão preventiva do acusado, em razão da ausência dos requisitos previstos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal e expedição de alvará de soltura enclausurado em favor do réu. Autorizada a restituição do veículo Nissan/March, placa PWK-4296, nos termos em que pretendidos pelo apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008160-23.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.008160-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE HERMINIO CANELLA

ADVOGADO	:	SP060159 FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO e outro(a)
APELANTE	:	APARECIDO GONCALO PETRUCCI
ADVOGADO	:	SP044621 AILTON JOSE GIMENEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE HERMINIO CANELLA
ADVOGADO	:	SP060159 FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	APARECIDO GONCALO PETRUCCI
ADVOGADO	:	SP044621 AILTON JOSE GIMENEZ e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	SERGIO DA SILVA BRANCO falecido(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JOSE ANTONIO BULHOES DUARTE ARCOVERDE CAVALCANTI
	:	SILVANO MOTTA PEREIRA
	:	DURVAL SOLER TORRES
No. ORIG.	:	00081602320084036108 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. ART. 20 DA LEI 7.492/86. APLICAÇÃO DE FINALIDADE DIVERSA DE FINANCIAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PENAS MANTIDAS. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Aplicação de recursos provenientes de financiamento oriundo do BNDES em finalidade diversa do contratado comprovada.
2. Autoria comprovada pela confirmação do corrêu, corroborada por testemunhos e prova documental.
3. Dosimetria. Descabimento de aplicação da redução prevista no art. 25, § 2º da Lei 7.492/86. Não houve revelação de "toda a trama delitosa" como previsto no dispositivo legal.
4. A pretensão de desclassificação da conduta para o disposto no artigo 315 do Código Penal é descabida por não se tratar, *in casu*, de funcionário público empregando irregularmente verbas públicas.
5. Descabido o estabelecimento da pena no mínimo legal uma vez que de fato, a culpabilidade é agravada pois para assegurar o recebimento dos valores financiados, os réus juntaram ao autos documentos falsos.
6. Em relação à pretensão do Ministério Público Federal, os réus não são reincidentes, o delito foi praticado sem violência ou grave ameaça à pessoa de modo que, também diante do quantum fixado, o regime inicial aberto e substituição por penas restritivas se mostram suficientes para prevenir o delito praticado.
7. Apelações desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos do Ministério Público Federal, José Herminio Canella e Aparecido Gonçalo Petrucci, mantendo integralmente a sentença recorrida, e por maioria, deferir a execução provisória da pena, no sentido do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003258-94.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.003258-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SEMY ALVES FERRAZ
ADVOGADO	:	SP069991 LUIZ FLAVIO BORGES D URSO
APELADO(A)	:	EDMILSON ROSA
ADVOGADO	:	MS000411 JOSEPHINO UJACOW
APELADO(A)	:	MIRCHED JAFAR JUNIOR
	:	EDSON GIROTO
ADVOGADO	:	MS000786 RENE SIUFI
APELADO(A)	:	ANDRE PUCCINELLI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON

EMENTA

PENAL. PROCESSO. PENAL. DENUNCIACÃO CALUNIOSA. ART. 339, § 1º DO CÓDIGO PENAL. ATIPICIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. Não foi instaurado inquérito policial porque o fato de possuir os "santinhos" não foi considerado típico pela autoridade policial, "Delegado de dia", que, portanto, deixou de efetuar a prisão em flagrante e iniciar o inquérito policial. De seu turno, o Delegado Federal que presidia o inquérito policial sobre corrupção eleitoral já tinha conhecimento de que os "santinhos" foram colocados no veículo à revelia, devido à interceptação telefônica.
2. Não tendo sido instaurado inquérito policial, resta ausente elemento objetivo do tipo penal, de modo que o fato é atípico.
3. Apelações do Ministério Público Federal e do assistente de acusação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e do assistente de acusação Semy Alves Ferraz, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 28313/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003336-77.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.003336-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PETERSON JULIAN RIBEIRO CALADO LUZ
ADVOGADO	:	MS002865 JOSE ANDRE ROCHA DE MORAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00033367720104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
2. Materialidade e autoria. Comprovação.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, não há prova de que o apelado efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
4. Recurso da acusação desprovido. Absolvção.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do **Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010823-07.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.010823-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAREZ TESKE
ADVOGADO	:	MS012628 IVAN HILDEBRAND ROMERO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00108230720104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

1. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
2. Materialidade e autoria. Comprovação.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, não há prova de que o apelante efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
4. Recurso da defesa provido. Absolvição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação da defesa para absolver **Joarez Teske** da prática do delito do artigo 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014585-31.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.014585-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	BENEDITO MARCOS JOSE SANTINI
ADVOGADO	:	SP161205 CÁSSIO MÔNACO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00145853120144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90). INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE.

1. O delito de sonegação fiscal consuma-se quando, em decorrência das condutas previstas nos incisos I a V, resultar a supressão ou a redução do tributo devido, isto é, no momento em que ocorrer efetiva lesão à Fazenda Pública.
2. A peça acusatória atende aos requisitos mínimos previstos no artigo 41 do CPP, com exposição dos eventos delituosos e suas circunstâncias, a qualificação dos acusados e a classificação dos crimes.
3. A existência formal e definitiva do crédito tributário é suficiente para o oferecimento da denúncia e processamento da ação penal, bem como o ajuizamento de ação anulatória de crédito tributário ou oposição dos embargos à execução fiscal não induz a necessidade de trancamento ou suspensão do processo criminal.
4. Autoria. Comprovação.
5. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
6. A pena de multa autônoma deve ser aplicada em proporcionalidade quanto à pena privativa de liberdade adotada (art. 49 c.c. art. 59, do Código Penal), o que não foi observado na r. sentença.
7. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso defensivo de **Benedito Marcos José Santini** e, de ofício, redimensionar a pena de multa imposta, do que resulta a pena definitiva em 04 (quatro) anos de reclusão e o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, mantendo, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000889-77.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.000889-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	RAFEL SALMAZO FERREIRA
APELANTE	:	DIEGO DA SILVA BRAMBILA
ADVOGADO	:	SP233286 ADRIANO ROBERTO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	LUIZ CARLOS VENANCIO DE PAULA
	:	ALEX ANTONIO GUARESÍ ROQUE
No. ORIG.	:	00008897720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 273, §1º-B, I e V, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ART. 273, § 1º-B, INCISOS I E V, DO CÓDIGO PENAL PARA A MODALIDADE CULPOSA. NÃO ACOLHIDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA LEI DE DROGAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. ART. 40, INCISO I. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
2. Materialidade e autoria. Comprovação.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, há prova de que os réus efetivamente iriam comercializar os medicamentos apreendidos.
4. Não há que falar em desclassificação do delito previsto no artigo 273 do Código Penal para a modalidade culposa, uma vez que a prova colhida e as demais circunstâncias constatadas no caso concreto indicam que os réus possuíam a intenção de comercializar os medicamentos.
5. Com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, em arguição incidental em *habeas corpus*, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do preceito secundário da norma do art. 273 do Código Penal.
6. A Súmula nº 231 do STJ determina que a pena não pode ser estabelecida abaixo do mínimo legal.
7. O § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.
8. Incidência da causa de aumento da pena referente à internacionalidade prevista no artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas, haja vista a proveniência estrangeira dos medicamentos.
9. Fixado o regime aberto para início de cumprimento de pena, diante da quantidade de pena ora aplicada, a teor do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
10. Possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, incisos I e III, do Código Penal, por 02 (duas) penas restritivas de direito.
11. Apelação de fls. 665/668 não conhecida. Apelação da defesa de fls. 703/716 parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação de fls. 665/668 e dar parcial provimento à apelação da defesa de fls. 703/716 apenas para aplicar o preceito secundário do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 no lugar do previsto no artigo 273, § 1º-B, incisos I e V, do Código Penal, do que resulta a pena definitiva de cada réu em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em uma de prestação de serviços à comunidade e pagamento de prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

	2007.61.05.004531-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FABIO PILI
ADVOGADO	:	SP133780 DONIZETI APARECIDO CORREA e outro(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ODAIDES PAULO DA SILVA
No. ORIG.	:	00045318420074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONCUSSÃO. ABSOLVIÇÃO. FALTA PROVAS. RECURSO ACUSAÇÃO DESPROVIDO.

1. Fragilidade do conjunto probatório. Falta de declarações do ofendido.
2. Absolvção mantida. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

	2013.61.07.003007-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	OTACILIO ALVES NETO
ADVOGADO	:	SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELANTE	:	FABIO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP360992 FABRÍCIO CÉSAR DA SILVA FARINACI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ODILON FIDELIS DA SILVA
No. ORIG.	:	00030073620134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA NO MÍNIMO LEGAL. PERSONALIDADE VOLTADA À PRÁTICA DE DELITOS E MÁ CONDUTA SOCIAL. OFENSA À SÚMULA N. 444 DO STJ. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPÔNTANEA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 231 DO STJ. MANTIDO O REGIME INICIAL ABERTO E ALTERAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR SOMENTE UMA RESTRITIVA DE DIREITOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO DA DEFESA DO RÉU FÁBIO DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA DO CORRÉU OTACÍLIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Comprovados a materialidade, autoria e dolo. Condenação do réus mantida.
2. **Dosimetria.** Pena-base do corréu Otacílio reduzida no mínimo legal, em 1 (um) ano de reclusão.
3. Inquéritos e ações penais em curso não configuram maus antecedentes, conduta social reprovável nem personalidade voltada para a prática de crime, razão pela qual não ensejam o agravamento da pena-base, nos termos da Súmula nº 444 do STJ.
4. Reconhecida na sentença a circunstância atenuante da confissão espontânea (CP, art. 65, III, "d"), porém a atenuante não pode ensejar redução da pena aquém do mínimo e, portanto, em observância a Súmula n. 231 do STJ, mantida a pena no mínimo legal.
5. Diante da readequação da pena mantido o regime inicial aberto e substituída a pena corporal por somente 1 (um) restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade.
6. Recurso da defesa de Fábio desprovido. Apelação da defesa de Otacílio provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de ambos os recursos e, no mérito, **negar provimento** ao recurso da defesa de **Fábio Fernandes**, e **dar provimento** ao recurso da defesa de **Otacílio Alves Neto** para reduzir a pena-base imposta ao réu no mínimo legal, ficando o réu **Otacílio Alves Neto** definitivamente condenado a pena de 1 (um) ano de reclusão pela prática do delito do art. 334, *caput*, do CP (redação anterior à Lei nº 13.008/14), em regime inicial **aberto**, e substituída a pena corporal por 1 (uma) restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade em favor de entidade assistencial a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, e por maioria, deferir o pedido de determinação de execução provisória antes do trânsito em julgado, no sentido do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003826-44.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.003826-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LAERCIO LUIZ
ADVOGADO	:	SP153375 WILLIAM DE SOUSA ROBERTO
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	GLEIBE FERREIRA DE OLIVEIRA
	:	GIAN FRANCISCO FRANCISCONI
No. ORIG.	:	00038264420114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA LEI DE DROGAS. ARTIGO 155, §2º, DO CÓDIGO PENAL. NÃO APLICAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Com base na pena em concreto aplicada, não está prescrita a pretensão punitiva estatal.
2. A conduta criminosa atribuída ao apelante é descrita de forma clara, embora objetiva, na denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal, preenchendo os requisitos do artigo 41, do Código de Processo Penal, bem como permitindo a defesa do acusado, de forma que não vislumbro a alegada preliminar.
3. Materialidade e autoria. Comprovação.
4. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente.
5. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, há prova de que o apelado efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
6. Com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, em arguição incidental em *habeas corpus*, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do preceito secundário da norma do art. 273 do Código Penal. Adequada a aplicação da reprimenda levando em consideração as etapas da dosagem de pena previstas na Lei de Drogas, assim como o fez o magistrado *a quo*.
7. Ausente previsão legal ou jurisprudencial para incidência do artigo 155, §2º do Código Penal ao caso concreto dos autos.
8. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa do réu **Laércio Luiz**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002996-05.2007.4.03.6111/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	EMERSON LUIS LOPES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
INTERESSADO	:	SILVIO CESAR MADUREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP096230 MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI
	:	SP034100 NADIR DE CAMPOS
INTERESSADO	:	JOSE MARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP266255A CARLOS EDUARDO THOME
	:	SP172438 ALEXANDRE DE ALMEIDA
INTERESSADO	:	JESUS ANTONIO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP096230 MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI
INTERESSADO	:	ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP196071 MARCOS CLAUDINEI PEREIRA GIMENES e outro(a)
INTERESSADO	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA reu/ré preso(a)
	:	ORLANDO FELIPE CHIARARIA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA LEME DE GODOY
ADVOGADO	:	SP235557 GUSTAVO NEVES FORTE e outro(a)
INTERESSADO	:	DOUGLAS SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243364 MARCOS PAULO FURLAN TORRECILHAS e outro(a)
INTERESSADO	:	ADEMILSON DOMINGOS DE LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP131826 WILSON DE MELLO CAPPIA e outro(a)
INTERESSADO	:	JOAO VICENTE CAMACHO FERRAIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115461 JOAO BATISTA FERRAIRO HONORIO
	:	SP201761 VERUSKA SANCHES FERRAIRO
INTERESSADO	:	ARINEU ZOCANTE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP047401 JOAO SIMAO NETO
	:	SP184704 HITOMI FUKASE
INTERESSADO	:	HENRIQUE PINHEIRO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP164056 PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
	:	DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS
INTERESSADO	:	EMERSON LUIS LOPES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
INTERESSADO	:	SILVIO CESAR MADUREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP096230 MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI
	:	SP034100 NADIR DE CAMPOS
INTERESSADO	:	JOSE MARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP266255A CARLOS EDUARDO THOME
	:	SP172438 ALEXANDRE DE ALMEIDA
INTERESSADO	:	JESUS ANTONIO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP096230 MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI
INTERESSADO	:	ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP196071 MARCOS CLAUDINEI PEREIRA GIMENES e outro(a)
INTERESSADO	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA reu/ré preso(a)
	:	ORLANDO FELIPE CHIARARIA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA LEME DE GODOY
ADVOGADO	:	SP235557 GUSTAVO NEVES FORTE e outro(a)

INTERESSADO	:	DOUGLAS SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243364 MARCOS PAULO FURLAN TORRECILHAS e outro(a)
INTERESSADO	:	ADEMILSON DOMINGOS DE LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP131826 WILSON DE MELLO CAPPIA e outro(a)
INTERESSADO	:	JOAO VICENTE CAMACHO FERRAIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115461 JOAO BATISTA FERRAIRO HONORIO
	:	SP201761 VERUSKA SANCHES FERRAIRO
INTERESSADO	:	ARINEU ZOCANTE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP047401 JOAO SIMAO NETO
	:	SP184704 HITOMI FUKASE
INTERESSADO	:	HENRIQUE PINHEIRO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP164056 PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
	:	DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS
ABSOLVIDO(A)	:	CRISTINA HELENA TURATTI LEITE

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. NÃO OBSERVÂNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. [Tab]EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PARCIAL. OBSERVÂNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA DEFESA. PARCER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão; não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões.
2. Os embargos de declaração não se prestam como tentativa de modificação do sentido do acórdão, para que teses, apresentadas apenas em sede de incidente de integração de julgado, sejam acolhidas.
3. Nos termos do artigo 110, §1º, do Código Penal, a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada em concreto. Ademais, no caso de concurso de crimes, o lapso prescricional é computado para cada crime de forma isolada, a teor do artigo 119 do Código Penal.
4. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
5. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
6. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
7. Embargos de declaração rejeitados. Parecer ministerial acolhido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos pelas defesas de **Jesus Antonio da Silva** (fls. 11372/11375), **Orlando Felipe Chiararia** (fls. 11378/11383) e **Carlos Alberto da Silva** (fls. 11384/11385v.); acolher a manifestação ministerial de fl. 11387/11390v., para declarar extintas as punibilidades de **Jesus Antonio da Silva**, **Carlos Alberto da Silva**, **Orlando Felipe Chiararia**, **Silvio César Madureira**, **Douglas Sebastião da Silva**, **Elaine Cristina de Oliveira**, **José Mário de Oliveira**, para os crimes do artigo 171, *caput*, e 288, ambos do Código Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal nos termos dos artigos 107, IV, 109, IV, 110, §1º (redação originária), c. c. o artigo 119, todos do Código Penal; prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pela defesa de **Orlando Felipe Chiararia** quanto ao reconhecimento, em seu favor, da atenuante prevista pelo artigo 65, I, do Código Penal, haja vista a extinção de sua punibilidade. E por maioria, deferir o pedido de execução provisória das penas impostas a **Arineu Zocante**, em razão da prática do delito de corrupção passiva (artigo 333 do Código Penal), no sentido do voto do Des. Fed. Andre Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 28314/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0029491-18.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.029491-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EZIO SPERA
ADVOGADO	:	SP055068 JORGE LUIZ SPERA
No. ORIG.	:	00294911820094030000 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 1º. INCISOS IV E VII DO DECRETO-LEI 201/67. TIPICIDADE E DOLO PRESENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O apelado, pela própria condição de Prefeito Municipal de Assis, à época dos fatos e responsável pela Celebração do Convênio, tinha conhecimento da necessidade de prestação de contas no prazo estabelecido, independentemente de não ter recebido pessoalmente a notificação encaminhada pelo Tribunal de Contas da União.
2. Pela mesma razão descabida a alegação de que a prestação de Contas em referência teria sido delegada ao Secretário de Educação ou algum colaborador da correspondente Secretaria.
3. O crime previsto no artigo 1º, inciso IV, do Decreto-lei 201/1967 é de mera conduta e consuma-se mediante a prática dolosa de dar destinação diversa ao numerário recebido, uma vez que referido dispositivo legal tutela a regularidade da administração, de modo que as verbas repassadas por entes federais devem ser aplicadas de acordo com as políticas públicas traçadas pelo detentor do recurso, não podendo o prefeito dar-lhes outra destinação.
4. Não comprovou o apelante tenha dado a devida destinação, tanto é assim que reembolsou integralmente as verbas repassadas, de modo que, na hipótese, o dolo é presumido.
5. O mesmo raciocínio se aplica em relação à prestação de contas, uma vez que o apelante prestou somente após ter sido notificado para tanto e a arquivamento da tomada de contas pelo Tribunal de Contas da União não se deu pela regularidade do emprego dos recursos e sim por entender aquela Corte que houve baixa materialidade do débito.
6. Apelação provida. Sentença absolutória reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para reformar a sentença e condenar EZIO SPERA como incurso no artigo 1º, incisos IV e VII, na forma do artigo 69 do Código Penal, à pena de 06 meses de detenção, em regime inicial aberto e substituir a pena corporal por uma restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, na forma a ser definida pelo Juízo das execuções, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013146-53.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.013146-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	MARGARETH MOREIRA
ADVOGADO	:	DAVID DIAS DE OLIVEIRA
	:	RONALDO AUGUSTO FERRARI
REU(RE)	:	Justica Publica
ASSISTENTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	KARINA BACCIOTTI CARVALHO

No. ORIG.	: 00131465320134036105 9 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE INTEGRAÇÃO DE JULGADO. OMISSÃO E/OU CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão não merecem acolhimento.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002544-27.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.002544-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: RENATO DE LIMA ORNO
ADVOGADO	: SP141030 JOSE BAETA NEVES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00025442720174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE NÃO COMPROVADA. CONDENAÇÃO DO RÉU MANTIDA.

1. A mera alegação de que o acusado desconhecia a ilicitude da conduta por ele perpetrada não o exime de sua responsabilidade penal, sendo necessária, nesse particular, sua comprovação cabal.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009091-61.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.009091-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: RENATO CARVALHO PAIVA
ADVOGADO	: SP262256 LUIS HENRIQUE BORROZZINO e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00090916120064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ART. 273, § 1º-B, INCISOS I E V, DO CÓDIGO PENAL

PARA O ARTIGO 278, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. NÃO ACOLHIDA. DOLO. VERIFICAÇÃO. CULPA. ERRO DE TIPO. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA LEI DE DROGAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Materialidade e autoria. Comprovação.
2. O agente incide no crime do artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, que tipifica a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, distribui ou entrega a consumo medicamento sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente. Rejeitada tese de desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 278, parágrafo único, do Código Penal.
3. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, há prova de que o apelante efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos, não havendo que se falar em modalidade culposa da conduta.
4. A defesa não se desincumbiu do ônus de comprovar as excludentes de culpabilidade e de dolo alegadas, nos termos do artigo 156, *caput*, do Código de Processo Penal, de modo que meras alegações dissociadas do conjunto probatório não são aptas a isentar o recorrente de pena.
5. Com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, em arguição incidental em *habeas corpus*, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do preceito secundário da norma do art. 273 do Código Penal. Adequada a aplicação da reprimenda levando em consideração as etapas da dosagem de pena previstas na Lei de Drogas, assim como o fez o magistrado *a quo*.
6. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa do réu **Renato Carvalho Paiva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000566-64.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.000566-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROSANGILA THEODORO
	:	ELISABETE THEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005666420144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 337-A, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. COMPROVADAS A AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO. CONDENAÇÃO.

1. Atendidos os requisitos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, incabível a alegação de inépcia da denúncia.
2. Após o lançamento definitivo do crédito tributário, torna-se plenamente válido o recebimento da denúncia para a apuração de tipicidade material da conduta, nos termos da Súmula Vinculante nº 24 do STF.
3. Materialidade e autoria. Configuração.
4. Para a configuração do delito do artigo 337-A, inciso III, do Código Penal exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
5. Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa de Rosangila Theodoro e Elisabete Theodoro dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

	2013.61.17.002091-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EVANDRO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP228543 CARLOS ALEXANDRE TREMENTOSE (Int.Pessoal)
APELANTE	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro(a)
APELANTE	:	ADRIANO MARTINS CASTRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115004 RODOLPHO PETTENA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	MARCOS DA SILVA SOARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP255119 ELIANE APARECIDA STEFANI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EVANDRO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP228543 CARLOS ALEXANDRE TREMENTOSE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	ADRIANO MARTINS CASTRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115004 RODOLPHO PETTENA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS DA SILVA SOARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP255119 ELIANE APARECIDA STEFANI e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	SIMONE DA SILVA JESUINO
No. ORIG.	:	00020916920134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA. ART. 16 DA LEI 10.826/06. PRELIMINARES AFASTADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PROVA INDICIÁRIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS AMPLAMENTE PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. OPERAÇÃO PAIVA LUZ. REDIMENSIONADA A DOSIMETRIA DA PENA. DESPROVIDO RECURSO MINISTERIAL. DESPROVIDO O RECURSO DA DEFESA DE EVANDRO. PROVIDO PARCIALMENTE OS DEMAIS RECURSOS DEFENSIVOS.

1. A transnacionalidade da organização criminosa descoberta com a investigação policial está cabalmente demonstrada, circunstância que reclama a competência da Justiça Federal para julgamento do feito, nos termos do art. 109, inc. V, da Constituição Federal.
2. Verifica-se que a sentença condenatória está fundada tanto em provas reunidas no decorrer do inquérito policial como em juízo. Não há infração, portanto, ao art. 155 do Código de Processo Penal.
3. Para que sejam satisfeitos os princípios do contraditório e da ampla defesa, não é necessário que o juiz aborde diretamente cada uma das alegações apresentadas pelas partes, se dos fundamentos lavrados na decisão puderem ser inferidos o seu acolhimento ou rejeição.
4. A denúncia contém a imputação do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol de testemunhas, possibilitando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, o que atende aos requisitos do art. 41 do CPP.
5. Verifica-se que foi observado o contraditório entre as partes, assim como o réu pode exercer a sua plena defesa em face das provas apresentadas pela acusação.
6. É permitida a utilização de prova emprestada provinda de feito de qual não participaram as partes do feito para o qual será trasladada, desde que seja observado o contraditório e que não seja a única prova a fundamentar a condenação (cf. STJ, AGRESP 1.217.163, AGRESP 1.521.648, RCH 92.568, HC 155.149, HC 47.311).
7. Não cabe à polícia judiciária definir o juízo competente para julgar os crimes por ela investigados, mas somente submeter o inquérito policial ao juízo *aparentemente* competente (cf. STF, HC 81.260/ES, HC 110.496/RJ, HC-AgR 137.438/SP), segundo as regras ordinárias de competência, isto é, *ratione loci* e *ratione materiae* (artigos 69, inc. I e V, 70 e 74, CPP).
8. Já restou assentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça ser permitida a prorrogação de interceptações telefônicas com motivação *per relationem*, como espelha o presente caso (STF, RHC-AgR 130.542/SC, RHC 108.926/DF, RHC 116.166/DF, HC 92.020/DF; STJ, HC 201.889/SP, HC 128.211/PA).
9. O princípio da correlação exige que a acusação descreva na peça inicial os fatos e circunstâncias que se amoldem aos elementos,

objetivos e subjetivo, da *figura fundamental do tipo*, suficientes para o exercício do contraditório e da ampla defesa pelo acusado, sendo despidendo o detalhamento de *circunstâncias secundárias* do crime imputado. As circunstâncias consideradas como "inovações" pela defesa são apenas acessórias, de maneira que não vislumbro violação ao artigo 384 do Código de Processo Penal.

10. Não há nulidade na prova emprestada se corroborada por prova material e testemunhal não se constituindo no único fundamento da condenação, ainda que não originada de processo conexo se foi devidamente juntada aos autos, oportunizando-se a manifestação da defesa (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1198468 2010.01.06294-6, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/08/2013 ..DTPB:.)

11. O art. 7º, XXI, da Lei nº 8.906/1994, garante ao advogado a prerrogativa de assistir a seus clientes durante a apuração de infrações, o que não implica a obrigatoriedade de sua presença, caso não seja oportunamente requerida à autoridade policial.

12. A captação não se confunde com o chamado "interrogatório sub-reptício" (interrogatório informal) e não implica, a princípio, violação ao direito de não incriminar a si mesmo.

13. A transnacionalidade do crime é circunstância que está satisfatoriamente descrita na peça inicial, valendo relembrar que o acusado defende-se dos fatos que lhe são imputados e não do tipo penal indicado pelo Ministério Público.

14. No processo criminal brasileiro, embora o norte a conduzir a instrução seja a busca pela verdade real, as partes não possuem direito irrestrito à produção de provas, cabendo ao magistrado avaliar a pertinência e razoabilidade dos pedidos de diligências por elas formulados. Rejeitadas as preliminares suscitadas pela defesa.

15. A organização criminosa era altamente capitalizada e chegava a utilizar aeronaves para o transporte de drogas, o que desvela a sofisticação e a complexidade das operações realizadas pelos seus integrantes e sua tenacidade em consumir os crimes. Restou comprovado que os integrantes da organização criminosa em análise dedicam-se ao tráfico de drogas, sendo que, na data dos fatos ocorridos em Bocaina/SP, lograram transportar e evadir-se com cerca de 500 kg (quinhentos quilogramas) de substância proscrita (cocaína), de modo a inexistir qualquer contradição na r. sentença condenatória. A organização criminosa possuía ao tempo dos fatos uma estrutura que se estendia além do território nacional e operava no país vizinho, o que enseja o reconhecimento da circunstância prevista no art. 2º, § 4º, V, da Lei nº 12.850/2013.

16. Materialidade, autoria e dolo amplamente demonstrados pelo conjunto probatório. Mantida a condenação dos réus pelo crime de organização criminosa.

17. Provas inconclusas da autoria de delitiva relativa ao crime do art. 16, *caput*, da Lei nº 10.826/2003, de modo a confirmar a absolvição dos acusados Adriano e Marcos.

18. Redimensionada a dosimetria da pena. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena. Existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, a despeito do afastamento dos fundamentos sobre os maus antecedentes e personalidade do acusado, as circunstâncias e consequências do crime permanecem graves e reclamam maior reprimenda, de modo que ante a existência destas circunstâncias judiciais desfavoráveis as quais não recomendam regime inicial mais benéfico.

19. Detração penal. A circunstância de os réus fazerem jus à detração não lhes garante, como pretende a defesa, a fixação do regime inicial aberto ou mais brando, eis que o regime inicial de cumprimento de pena observa aos critérios do art. 59 do Código Penal que, no caso dos autos, não são inteiramente favoráveis ao réu, conforme consignou o Juiz de primeiro grau, o que justifica a fixação do regime inicial fechado. Registre-se que a progressão de regime deve ser analisada pelo Juízo das Execuções, nos termos do disposto no art. 66, III, b, c. c. o art. 112, ambos da Lei de Execução Penal.

20. Mantida, no mais, a r. sentença.

21. Recurso ministerial e da defesa de Evandro desprovidos. Recursos defensivos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação ministerial; **negar provimento** à apelação de **Evandro dos Santos**; e por maioria, **dar parcial provimento** à apelação de **Adriano Martins Castro**, ao fixar a pena definitiva em 5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 16 (dezesseis) dias-multa; **dar parcial provimento** à apelação de **Marcos da Silva Soares**, ao fixar a pena definitiva em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 19 (dezenove) dias-multa e **dar parcial provimento** à apelação de **Natalin de Freitas Júnior**, ao fixar a pena definitiva em 7 (sete) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000029-85.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000029-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP125337 JOSE PEDRO SAID JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)

	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	:	SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembramento)
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	:	GILMAR FLORES (desmembramento)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	ALEX CHERVENHAK (desmembramento)
No. ORIG.	:	00000298520154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 2º, CAPUT E §§2º E 4º, V, DA LEI Nº 12.850/13. LEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REDUZIDA. CAUSAS DE AUMENTO. ARMA DE FOGO. TRANSNACIONALIDADE. REGIME FECHADO MANTIDO. DETRAÇÃO. ANÁLISE NO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ainda que genérica, basta que a decisão de deferimento de interceptação telefônica e/ou telemática esteja suficientemente fundamentada para que seja válida. Medida cautelar invasiva que se mostrava necessária e adequada para dar continuidade às investigações e minimizar as chances de serem frustradas.
2. Não há óbice na reiteração dos fundamentos da decisão originária de autorização de interceptação telefônica e/ou telemática (motivação *per relationem*), se o contexto fático que evidenciava a necessidade e adequação da medida manteve-se inalterado no decorrer da investigação.
3. Materialidade, autoria e dolo referentes ao crime de organização criminosa comprovados.
4. A incursão do réu no crime como autor, praticando a ação nuclear do tipo penal, ou como partícipe, prestando auxílio crucial para a consumação do crime, não autorizam o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal.
5. O ganho patrimonial como motivo do crime é elemento inerente aos tipos penais de tráfico de drogas e organização criminosa e não autoriza a majoração da pena-base.
6. É inidôneo para agravamento da pena o fundamento segundo o qual a personalidade do réu é indicativa do seu engajamento em atividades ilícitas de alta periculosidade e alto risco, devido ser pessoa formada em Direito, pois é circunstância concreta, que além de não integrar o tipo penal, não torna mais grave a prática delitiva.
7. De fato, houve a efetiva utilização de armas de fogo, em tiroteio com a Polícia Federal, o que autoriza a majoração máxima constante do §2º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13.
8. Ficou comprovada a internacionalidade do delito, devendo ser mantida a incidência da causa de aumento prevista no § 4º, inciso V, do artigo 2º da Lei nº 12.850/13.
9. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, consoante o artigo 33, §2º, alíneas "a" e §3º, do Código Penal.
10. Detração penal. A circunstância do réu fazer jus à detração não lhe garante, a fixação do regime inicial aberto ou mais brando, eis que o regime inicial de cumprimento de pena observa aos critérios do art. 59 do Código Penal. Registre-se que a progressão de regime deve ser analisada pelo Juízo das Execuções, nos termos do disposto no art. 66, III, b, c. c. o art. 112, ambos da Lei de Execução Penal.
11. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Anderson dos Santos Domingues somente para reduzir a pena-base aplicada e fixar a pena definitiva do réu em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 2º, caput, § 2º e § 4º, V, da Lei nº 12.850/13, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO

	2010.60.07.000361-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	GILDO FERNANDES DE MORAIS
ADVOGADO	:	MT011548 NADESKA CALMON FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ANGELO CARVALHO DE FARIA
	:	LETICIA TABOJA MACHADO FERREIRA
No. ORIG.	:	00003616720104036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 C. C. O ARTS. 19 E 20 DA LEI Nº 10.826/03. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DO ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03. NÃO OCORRÊNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. RECONHECIDA. SÚMULA Nº 231 DO STJ. CAUSA DE AUMENTO. MULTA. PERDA DO CARGO MILITAR. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Mantida a classificação jurídica fornecida na denúncia, haja vista a comprovação da conduta do acusado de importação de munições sem autorização da autoridade competente, incidindo nas penas do art. 18 c.c. arts. 19 e 20, todos da Lei nº 10.826/2003.
2. O erro de proibição exclui a potencial consciência da ilicitude e, por conseguinte, afasta a culpabilidade. Tem previsão no art. 21 do Código Penal, servindo como causa de isenção de pena na hipótese de ser escusável e como causa de diminuição se evitável. Não ocorrência no caso dos autos.
3. Pena-base já estabelecida no mínimo legal, de forma que não pode ser reduzida.
4. Não obstante o reconhecimento da atenuante da confissão, a redução da pena resta impedida por já se encontrar fixada no mínimo legal, consoante a diretiva da Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. Preservada a aplicação do preceito do art. 68, parágrafo único, do Código Penal, já que equivalentes as causas de aumento previstas nos artigos 19 e 20 da Lei nº 10.826/03.
6. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que, no cômputo da pena de multa, a quantidade de dias deve observar o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, ao passo que o valor será estabelecido com observância da situação econômica do réu (arts. 49 e 60 do Código Penal). Pena de multa readequada à pena corporal.
7. É pacífico o entendimento de que é possível a Justiça Comum decretar a perda do cargo como efeito da condenação, em crime comum praticado por militar, sem a necessidade de instauração de procedimento administrativo específico para esta finalidade, nos termos do art. 92, I, b, do Código Penal.
8. A concessão dos benefícios da justiça gratuita não afasta a condenação do réu no pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), o qual fica sobrestado pelo prazo de 5 (cinco) anos enquanto perdurar seu estado de pobreza (art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil).
9. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para aplicar a atenuante da confissão, reduzir a pena de multa e conceder os benefícios da justiça gratuita, do que resulta na pena definitiva de 06 (seis) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 28320/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011051-11.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.011051-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OVIDIO CARNEIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP261795 ROGÉRIO AUGUSTO DINI DUARTE
INTERESSADO	:	JOAO HENRIQUE FERREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	DF017354 HENRIQUE GUSTAVO RIBEIRO JACOME
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	BEATRIZ MARTINS falecido(a)
No. ORIG.	:	00110511120164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser desprovidos.
2. Na hipótese de decisão suficientemente motivada, desnecessário se faz o pronunciamento do juiz sobre todas as teses arguidas pelas partes.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar aos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000167-20.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.000167-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ARIANE WOLF
ADVOGADO	:	MS008599 CELSO JOSE ROSSATO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00001672020124036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSÍVEL NA ESPÉCIE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do Código de Processo Penal. Tentativa de realização de novo julgamento. Impossibilidade de reexame da matéria.
2. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento legalmente previstas. Inadmissibilidade.
3. Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos por Ariane Wolf, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008792-04.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.008792-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELA BADARO DIAS
ADVOGADO	:	SP206352 LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO
No. ORIG.	:	00087920420134036131 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSÍVEL NA ESPÉCIE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do Código de Processo Penal. Tentativa de realização de novo julgamento. Impossibilidade de reexame da matéria.
2. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento legalmente previstas. Inadmissibilidade.
3. Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos por Marcela Badaró Dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007819-54.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.007819-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MICHELE CORDIO
	:	VALBER DA SILVA COSTA
	:	EDSON ISSAO MORI
ADVOGADO	:	SP230114 OSWALDO ANDRÉ FABRIS
CO-REU	:	CARLOS EDUARDO SCHAHIN
	:	PEDRO HENRIQUE SCHAHIN
	:	BANCO BMG S/A
	:	BCV BANCO DE CREDITO E VAREJO S/A
No. ORIG.	:	00078195420174036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSÍVEL NA ESPÉCIE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do Código de Processo Penal. Tentativa de realização de novo julgamento. Impossibilidade de reexame da matéria.
2. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento legalmente previstas. Inadmissibilidade.
3. Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos por Michele Córdio, Valber da Silva Costa e Edson Issao Mori, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 28321/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008935-42.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.008935-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	KATIA NUNES MALHEIRO LESCANO
	:	RUDNEY TADEU PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00089354220064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O conjunto probatório é insuficiente para demonstrar que os réus praticaram a conduta do art. 317 do Código Penal.
2. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da acusação para manter a absolvição dos acusados quanto à prática do crime do art. 317 do Código Penal, porém com fulcro no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005679-45.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005679-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCOS ANTONIO NUNES
ADVOGADO	:	TADEU RODRIGUES MONTEIRO CEIA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00056794520134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA DEFESA E DA ACUSAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. DETERMINADA A RETIFICAÇÃO DA EMENTA. CONCEDIDA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSOS PROVIDOS.

- 1.Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão; não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões.
- 2.Determinada a retificação da ementa para constar que foi deferida a execução provisória após o esgotamento das vias ordinárias, conforme o voto vencedor.
- 3.Considerando que a pena foi fixada em patamar não superior a 4 anos, assim como a presença dos demais requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por *duas penas restritivas de direitos* consistentes em prestação de serviços à comunidade e uma prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, à míngua de elementos acerca da atual situação financeira do acusado que permitam sua majoração, ambas destinadas a entidade a ser definida pelo Juízo da Execução.
4. Embargos de declaração da defesa e da acusação providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos declaratórios** do Ministério Público Federal para retificar o erro material na ementa do v. acórdão, a fim de constar o entendimento predominante no julgamento que determinou a execução provisória da pena tão logo esgotadas as vias ordinárias, consoante Declaração de Voto de fls. 198 do referido Juiz Federal Convocado e **dar provimento aos embargos declaratórios da defesa** para, com **efeito infringente**, determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e uma prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012316-43.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.012316-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALEXANDRE FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00123164320154036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGO 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 7.492/86, C/C, ARTIGO 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE. AFASTADA. DIMINUIÇÃO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. RECURSO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE.

1. O Supremo Tribunal Federal elencou quatro requisitos objetivos para a aplicação do princípio da insignificância, sendo eles adotados pela jurisprudência do STF e do STJ: a) mínima ofensividade da conduta; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 84.412-0/SP). No caso dos autos, o réu não cumpre com os requisitos exigidos para a possível obtenção do referido benefício que exclui a tipicidade, já que se encontra pacífico na jurisprudência, o entendimento de que a reiteração delitiva afasta o princípio da insignificância.
2. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, há um juízo equivocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade. Não configuração.
3. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.

5. Dosimetria. Afastada umas das circunstâncias judiciais, consistente na falta de elementos probatórios para a avaliação da personalidade, a pena-base restou diminuída.
6. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que no cômputo da pena de multa a quantidade de dias deve observar o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, ao passo que o valor será estabelecido com observância da situação econômica do réu (arts. 49 e 60 do Código Penal).
7. No caso *sub judice*, modificada a pena privativa de liberdade, bem como em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, deve ser reajustada de ofício a pena de multa.
8. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa de **Alexandre Ferreira Rodrigues** para afastar a circunstância judicial, consistente na valoração negativa da personalidade do réu e **reajustar de ofício**, a pena pecuniária, de modo a resultar na pena definitiva de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001722-86.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.001722-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ADAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017228620144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. COMPONENTES DE MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA NO MÍNIMO LEGAL. PERSONALIDADE VOLTADA À PRÁTICA DE DELITOS E MÁ CONDUTA SOCIAL. OFENSA À SÚMULA N. 444 DO STJ. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR SOMENTE UMA RESTRITIVA DE DIREITOS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Princípio da insignificância não aplicável ao delito de contrabando, na medida em que o que o bem jurídico tutelado envolve a saúde e segurança públicas, a indústria nacional, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos e, por via transversa, a atividade arrecadatória do Estado.
2. Materialidade, autoria e dolo suficientemente comprovados. Condenação mantida.
3. **Dosimetria.** Pena-base reduzida no mínimo legal, em **1 (um) ano de reclusão**, em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
4. Inquéritos e ações penais em curso, bem como processos em que foi extinta a punibilidade não configuram maus antecedentes, conduta social reprovável nem personalidade voltada para a prática de crime, razão pela qual não ensejam o agravamento da pena-base, nos termos da Súmula nº 444 do STJ.
5. **Regime prisional.** Diante da readequação da pena alterado o regime inicial para o **aberto** e substituída a pena corporal por somente 1 (um) restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa, somente para **reduzir** a pena-base do réu no mínimo legal, de modo a fixar como definitiva a pena de **Adão Pereira da Silva** em **1 ano de reclusão**, pela prática do delito do art. 334, § 1º, "c", do CP (redação anterior à Lei nº 13.008/14), em regime inicial **aberto**, e **substituir** a pena corporal por 1 (uma) restritiva de direito, e por maioria, deferir o pedido de determinação de execução provisória antes do trânsito em julgado, no sentido do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

	2014.60.00.004007-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JAQUELINE PEREIRA DE OLIVEIRA
	:	ODAIR JOSE GONCALVES
ADVOGADO	:	ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00040076720144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CARACTERIZAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 273, § 1º e § 1º-B, I e V, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO DE UM DOS RÉUS. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DO DOLO ESPECÍFICO. AUSÊNCIA DE INTUITO COMERCIAL. USO PRÓPRIO. DOSIMETRIA DA PENA. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º.

1. Tratando-se de importação de medicamento de procedência ignorada ou sem a devida inscrição no órgão governamental de controle da saúde e higiene públicas (ANVISA) resta configurado, em tese, o delito equiparado à falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (CP, art. 273, § 1º e § 1º-B, I e V).
2. Para a configuração do delito exige-se o dolo específico consubstanciado na finalidade comercial, ou seja, que o agente pratique as condutas descritas no tipo penal com a intenção de comercializar o medicamento ou o produto terapêutico. No particular, não há prova de que o réu Odair efetivamente iria comercializar os medicamentos apreendidos.
3. Com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, em arguição incidental em *habeas corpus*, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do preceito secundário da norma do art. 273 do Código Penal.
4. Manutenção da incidência da pena de multa do delito do art. 273 do Código Penal, assim como o afastamento de eventual causa de aumento prevista na Lei de Drogas, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.
5. As circunstâncias dos autos não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.
6. Apelação da ré Jaqueline desprovida e do réu Odair provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ré Jaqueline Pereira de Oliveira, bem como dar provimento à apelação do réu Odair José Gonçalves para absolvê-lo da prática do crime do art. 273, § 1º e § 1º-B, incisos I e V, do Código Penal, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

	2006.61.12.013297-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIA ESTELA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP368121 DANIELI MARIA DA SILVA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	LAURO SORITA
ADVOGADO	:	SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	DARCI JOSE VEDOIN
	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	MARIA APARECIDA FABRI HIRATA
No. ORIG.	:	00132974220064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 90 DA LEI 8.666/93. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. PENA-BASE. MANUTENÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO.

1. O tipo penal em comento é de natureza formal, que se consuma com a frustração ou fraude ao caráter competitivo do procedimento licitatório, de modo a dispensar o resultado naturalístico, razão pela qual não há falar em ausência de prejuízo aos cofres público tampouco em ausência de dolo.
2. Materialidade e autoria restaram comprovadas, como detalhado na sentença sendo que os apelantes fazem alegações genéricas de insuficiência de provas, sem apresentar argumentos que se respaldem nos elementos apurados nos autos.
3. Sentenciante fixou corretamente a pena-base um pouco acima do mínimo legal em razão das circunstâncias do delito, sendo o mandatário-mor do Município, ao apelante cabia orientar o trabalho da comissão de licitação, não só podia como devia evitar os fatos em questão, e inclusive coibir qualquer prática no sentido de fraude às licitações.
4. Presentes os requisitos legais, deferido os benefícios da justiça gratuita, o que não afasta, contudo, a condenação da ré no pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), o qual fica sobrestado pelo prazo de 5 (cinco) anos enquanto perdurar seu estado de pobreza (art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil).
5. Apelação de Lauro Sorita desprovida. Apelação de Maria Estela da Silva provida em parte, no tocante à Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por LAURO SORITA e dar parcial provimento à apelação interposta por MARIA ESTELA DA SILVA, para conceder os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000315-31.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.000315-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANDRE LUIS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE LUIS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00003153120124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ARTIGO 299, CAPUT DO CÓDIGO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORADA. CULPABILIDADE ACENTUADA E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. NÃO APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. CRIME ÚNICO. REDUÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA. PENA ALTERNATIVA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA MANTIDA. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA. APELAÇÕES DA ACUSAÇÃO PROVIDA E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Materialidade, autoria e dolo referentes aos delitos previstos nos art. 299, *caput*, do Código Penal, comprovados.
2. **Dosimetria.** Pena-base majorada considerando 2 (duas) circunstâncias judiciais negativas (culpabilidade e consequências do crime), fixando-se a pena-base 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, do que resulta a pena de **1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 13 (treze) dias-multa.**
3. Na terceira fase aplicação da regra da continuidade delitiva, pois os delitos foram praticados na sequência (24.09.07, 07.11.07 e 21.07.08), ou seja, trata-se de três eventos de falsidade ideológicas, praticados nas mesmas circunstâncias de tempo, lugar e maneira de execução, devendo ser havidos por continuação um do outro, o que autoriza a aplicação do art. 71 do CP. Pena aumentada em 1/5 (um quinto), levando-se em consideração que foram praticadas 3 condutas delituosas (Precedente do C. STJ), o que perfaz a pena definitiva de **1 (um) ano, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, e 15 (quinze) dias-multa.**
4. Acolhido o pedido da defesa de redução do valor de cada dia multa para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, diante da ausência de provas atualizadas da situação econômica do réu.
5. Mantido o regime inicial aberto e a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, tal como consta na sentença.

6. Não há que se falar em redução da prestação pecuniária, pois a defesa não trouxe qualquer elemento que pudesse amparar a alegada situação social e financeira atual do apelante.
7. Deferido os benefícios da justiça gratuita em favor do réu, o que não afasta, contudo, a condenação dos réus no pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), o qual fica sobrestado pelo prazo de 5 (cinco) anos enquanto perdurar seu estado de pobreza (art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil).
8. Recursos da acusação e da defesa parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso da acusação para majorar a pena-base e, em menor extensão, aplicar a causa de aumento pela regra da continuidade delitiva (CP, art. 71), ficando **André Luís de Almeida** definitivamente condenado à pena de **1 (um) ano, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, e 15 (quinze) dias-multa**, pela prática do delito do art. 229 do Código Penal, mantido o regime inicial **aberto** e a substituição da pena corporal por restritivas de direitos. E **dar parcial provimento** à apelação da defesa para reduzir o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, vigente à época dos fatos e, por fim, conceder ao réu os benefícios da justiça gratuita, conforme o art. 98 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002998-48.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.002998-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	WANDERLEY ANTONIO FREY
ADVOGADO	:	SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029984820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 18, C. C. O ART. 19, AMBOS DA LEI N. 10.826/03. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 14, CAPUT, DA LEI N. 10.826/03. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 19 DA LEI N. 10.826/03. ERRO DE PROIBIÇÃO. REGIME PRISIONAL INICIAL.

1. O art. 18 da Lei n. 10.826/03 criminaliza a conduta de "importar, exportar, favorecer a entrada ou saída do território nacional, a qualquer título, de arma de fogo, acessório ou munição, sem autorização da autoridade competente", independentemente de a finalidade ser comercial ou não.
2. Restou caracterizado o transpasse da fronteira e o ingresso em território nacional com armas de origem estrangeira, sem autorização da autoridade competente, o que justifica a capitulação no art. 18 da Lei n. 10.826/03, em lugar do art. 14 da mesma Lei, que não contempla a transposição de fronteira, voltando-se à criminalização do porte ilegal de arma de fogo de uso permitido dentro do território nacional.
3. Não se sustenta a argumentação da defesa de que não detinha o apelante, mero agricultor, a capacidade de entender o ilícito penal. Tanto a detinha que desmontou as armas de uso permitido, para cujo porte sabia da necessidade de obtenção de autorização da autoridade nacional competente, e as escondeu em diversas partes do veículo que conduzia, procedendo do mesmo modo quanto ao dispositivo óptico de pontaria, de uso restrito (luneta), de modo a obstar, ou ao menos dificultar, sua localização em caso de vistoria policial, como ele próprio assumiu, seja judicial, como extrajudicialmente.
4. Não se entrevê a caracterização de erro de proibição.
5. Não merece a reparo a sentença recorrida quanto à fixação de regime inicial de cumprimento de pena, que foi fixado em consonância com o disposto no art. 33, § 2º, b, do Código Penal.
6. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa de Wanderley Antonio Frey, mantendo-se, integralmente, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	2011.61.81.012189-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANDERSON OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDERSON OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00121898620114036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. PRELIMINARMENTE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. FURTO. CLONAGEM DE CARTÕES. ARTIGO 155, §4º, II DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, DOLO E AUTORIA COMPROVADOS. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA REPARATÓRIA. REGIME DO CUMPRIMENTO DE PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. Afasta-se a arguição preliminar de ilegalidade da interceptação telefônica porque, no caso, essa questão já se encontra superada, em face de julgamento proferido pela eg. 1ª Turma desta Corte, nos Autos do HC nº 0014722-34.2011.4.03.0000, com trânsito em julgado em 25/08/2011, em v. voto da lavra da e. Juíza Federal Convocada Silvia Rocha, onde se reconheceu a legalidade da prova obtida pela interceptação telefônica que, juntamente a demais provas contidas nos autos, desvendou a empreitada criminosa apurada.
2. As interceptações telefônicas foram realizadas em estrita observância ao regramento contido na Lei nº 9296/96, constituindo medidas indispensáveis para a eficácia da investigação e descoberta dos crimes praticados pela organização criminosa.
3. Materialidade, autoria e dolo de crime de furto (artigo 155, §4º, II do CP) contra a Caixa Econômica Federal, comprovados por prova oral e demais documentos.
4. Embora sucinta a fundamentação da sentença para o aumento na primeira fase, não se pode dizer que ela não exista.
5. Para a fixação da pena-base, deve-se observar o princípio da proporcionalidade.
6. É de ser mantida a continuidade delitiva prevista no artigo 71 do Código Penal quando se revela, nos autos, que o réu, mediante mais de uma ação, praticou o réu crimes da mesma espécie, com condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, sendo os subsequentes havidos como continuação do primeiro.
7. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam no cômputo da pena de multa deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, de modo que a pena fixada na sentença é desproporcional ao aumento praticado na pena privativa de liberdade (art. 49 c/c art. 59, do Código Penal).
8. À ausência de recurso do réu nessa parte, e considerando a quantidade de crimes praticados em continuidade delitiva, tenho que bem ponderou o e. Magistrado a pena de multa aplicada, motivo pelo qual a mantenho.
9. No que concerne ao estipulado no artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, a jurisprudência da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça determina que, para a fixação na sentença do valor mínimo de reparação de danos, deve haver pedido prévio e formal na denúncia, sob pena de violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, bem como que tal regra não se aplica aos delitos praticados antes da vigência da Lei nº 11.719/08 (STF, ARE 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25/03/14 e STJ, REsp 1206635/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 02/10/12).
10. No caso, não havendo pedido expresso do Ministério Público Federal na inicial acusatória, não tendo sido observado o princípio da correlação entre a denúncia e a sentença, incabível a fixação da pena de multa.
11. Estabelece-se o regime inicial semiaberto quando presente os requisitos do artigo 33, §2º, "b" do Código Penal.
12. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, ante a expressa vedação legal prevista no art. 44, I, do Código Penal.
13. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, **dar parcial provimento** à apelação da acusação para fixar a pena definitiva do réu, Anderson Vieira da Silva, em **5 (cinco) anos de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa**, em face da majoração da fração pela continuidade delitiva e **dar parcial provimento** à apelação do réu para afastar a condenação na pena de multa reparatória, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 24 de junho de 2019.

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002461-79.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.002461-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JURANDIR ALIEVI
ADVOGADO	:	KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE RENATO PETA
ADVOGADO	:	PR053535 LEANDRO MENDES
	:	PR055311 FLAVIANO WOLF GIOVANELI
No. ORIG.	:	00024617920154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVADAS. DOLO. COMPROVADO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ART. 12, I, LEI 8.137 /90. MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, exige-se tão somente o dolo genérico.
3. Correta a incidência da causa de aumento do artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137 /90, por causar grave dano à coletividade.
4. Recurso de apelação da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa de **Jurandir Alievi**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002533-69.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.002533-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	HEITOR FELIPPE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP314641 JULIO CESAR MARTINS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	BRUNNA MARIA DOMINGOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	CONCEICAO APARECIDA MASSA DOMINGOS
	:	JOSE VITORIO
	:	ADAO APARECIDO ALVES
	:	ANGELICA CADETTE ARAUJO
No. ORIG.	:	00025336920124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 304 C.C 299, AMBOS DO CP. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REDIMENSIONADA A PENA. APENAS AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME SÃO NEGATIVAS. AGRAVANTE DO ART. 61, II, "G", DO CP. CONTINUIDADE DELITIVA. MULTA PROPORCIONAL À PENA PRIVATIVA. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A prova acusatória é subsistente e hábil a comprovar a materialidade, a autoria delitiva e o dolo, devendo ser mantida a condenação.
2. Dosimetria da pena. Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça: *É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*. Apenas as circunstâncias do crime mostram-se negativas, vez que o acusado agiu destemidamente, no exercício da atividade profissional de advogado, ao praticar dois atos, primeiro administrativamente perante o INSS e judicialmente ao ajuizar ação previdenciária, ao fazer uso de documento falso. Presente a agravante do art. 61, inciso II, alínea "g", do Código Penal, já reconhecida na r. sentença, qual seja, ter o agente cometido o crime com violação de dever inerente a profissão. Incidência da continuidade delitiva, nos termos do artigo 71 do CP.
3. A pena de multa do tipo deve seguir aos mesmos parâmetros da pena privativa de liberdade. No particular, considerando que a pena foi fixada em patamar não superior a 4 anos, assim como a presença dos demais requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, e por constituir medida socialmente recomendável, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
4. Prisão preventiva. Em razão da fixação do regime aberto, a manutenção da prisão preventiva não se mostra compatível. Dessa forma, verificada ilegalidade da segregação cautelar, esta deve ser relaxada. Mantida, no mais, a r. sentença. Comunique-se à Vara de Execução Penal.
5. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da defesa**, apenas para reduzir a pena-base, manter a agravante e a continuidade delitiva, o que resultou a pena definitiva do acusado em 1 ano, 7 meses e 1 dia de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 14 dias-multa, fixado cada um na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000766-29.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000766-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CARLOS HENRIQUE MAGRI
ADVOGADO	:	SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007662920124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO. MULTA E JUROS. NÃO INCLUSÃO.

1. O crime de sonegação fiscal aperfeiçoa-se com a supressão ou a redução do tributo ou contribuição previdenciária mediante fraude.
2. Os juros e multa são consectários civis do não recolhimento do imposto no prazo previsto em lei e correspondem à obrigação acessória, decorrente do não pagamento do valor principal.
3. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, considera-se o valor fixado no momento da consumação do crime (constituição definitiva do crédito tributário), que corresponde ao valor principal do tributo suprimido ou reduzido, descontados juros e multa.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **provimento** ao recurso para absolver **Carlos Henrique Magri**, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, em razão da aplicação do princípio da insignificância, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
MAURICIO KATO

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001597-17.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.001597-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CARLOS ALEXANDRE DIAS CRUZ
ADVOGADO	:	SP361207 MATHEUS GALON TANAKA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015971720164036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A FAUNA. PÁSSAROS SILVESTRES. ART. 29, § 1º, III, LEI 9.605/98. USO DE SELO PÚBLICO FALSIFICADO. ART. 296, § 1º, III, CP. ART. 29, § 2º, LEI 9.605/98. INAPLICÁVEL. AUTORIA. DOLO. DEMONSTRADOS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. APLICÁVEL. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES DA LEI 9.605/98. INAPLICÁVEL. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Em atenção às circunstâncias do caso concreto, não é o caso de aplicação do perdão judicial previsto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 9.605/98.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. Aplica-se o princípio da consunção diante da relação de dependência entre a prática do uso de anilha adulterada e a prática do crime ambiental, já que, o delito previsto no art. art. 296, § 1º, I e III, do Código Penal afigura-se como crime-meio empregado para a consecução do delito 29, § 1º, III, da Lei n. 9.605/98, e se exaure neste último.
4. Dosimetria. Pena-base no mínimo legal.
5. Circunstâncias atenuantes descritas no artigo 14, I, II e IV da 9.605/98, inaplicáveis diante da ausência de comprovação de reparação do dano ambiental e vasta experiência do acusado como criador amador de passifórmes.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa para absolver o acusado do delito previsto no art. 296, § 1º, III, do Código Penal, mantida no mais a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000033-25.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000033-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ADRIANO MARTINS CASTRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP213211 HELCIUS ARONI ZEBER e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembrado)
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembrado)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembrado)
	:	SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembrado)
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembrado)
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembrado)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembrado)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembrado)
	:	GILMAR FLORES (desmembrado)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembrado)
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembrado)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembrado)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembrado)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembrado)
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembrado)
EXCLUIDO(A)	:	ALEX CHERVENHAK (desmembrado)
No. ORIG.	:	00000332520154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C. C. O ART. 40, I E IV, DA LEI Nº 11.343/06. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. SÚMULA 444 DO STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. AFASTADA. CAUSAS DE AUMENTO. ARMA DE FOGO. TRANSNACIONALIDADE. *BIS IN IDEM* NÃO VERIFICADO. REGIME FECHADO MANTIDO. RESTRITIVAS DE DIREITOS. INCABÍVEL. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A transnacionalidade do tráfico de drogas descoberto com a investigação policial está cabalmente demonstrada, circunstância que reclama a competência da Justiça Federal para julgamento do feito, nos termos do art. 109, inc. V, da Constituição Federal.
2. Materialidade, autoria e dolo referentes a crime de tráfico transnacional de drogas comprovados.
3. Ao considerar a inexistência nos autos de informação de condenação anterior já com trânsito em julgado, não é possível valorar de forma negativa os maus antecedentes, personalidade e conduta social, sem que isso implique em ofensa ao enunciado da Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Não é possível valorar de maneira negativa a circunstância judicial dos motivos do crime, pois a finalidade de obter vantagem financeira por meio do tráfico ilegal de entorpecentes constitui elementar do tipo penal.
5. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
6. É aplicável a causa de aumento da pena relativa à transnacionalidade delitiva quando comprovada a origem estrangeira da droga.
7. Tratando-se o delito de tráfico de drogas, de crime de ação múltipla, resta afastada a alegação de *bis in idem* em razão da aplicação da causa de aumento de pena prevista no artigo 40, I da Lei n. 11.343/2006, porquanto a transnacionalidade é circunstância que diferencia, caracteriza o delito, por tornar-lhe mais reprovável.
8. O emprego de arma de fogo na atuação da organização criminosa na realização do tráfico de drogas é circunstância objetiva do art. 40, IV da Lei 11.343/2006 e, portanto, comunicável a todos os agentes envolvidos no crime, consoante o art. 30 do Código Penal.
9. As circunstâncias judiciais negativas de grande gravidade permitem a fixação de regime mais gravoso que o determinado pelo *quantum* de pena aplicado (art. 33, § 2º, CP) Regime inicial fechado fixado.
10. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos dos incisos I e III do artigo 44 do Código Penal.
11. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, consoante o artigo 33, §2º, alíneas "a" e §3º, do Código Penal.
12. Recurso de defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto por **Adriano Martins Castro** somente para afastar as circunstâncias judiciais relativas aos maus antecedentes, motivo do crime, conduta social e personalidade valoradas negativamente, fixando a pena definitiva do réu em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão e 777 dias-multa, pela prática dos delitos previstos no art. 33, caput, c. c. o art. 40, I e IV, da Lei nº 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003125-89.2007.4.03.6117/SP

	2007.61.17.003125-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCOS ARRUDA SOARES
ADVOGADO	:	SP209616 DENISE HELENA FUZINELLI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00031258920074036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA. ART. 333 DO CÓDIGO PENAL. PROVAS DE MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Extrai-se do art. 333 do Código Penal que o objetivo do agente é influir no comportamento do funcionário público, ou seja, determiná-lo a praticar a conduta esperada ou omitir/retardar determinado ato que deveria ser realizado de ofício.

2. Nos crimes de corrupção ativa, além da consciência e vontade quanto ao oferecimento ou promessa de vantagem indevida a funcionário público, exige-se o dolo específico de demonstração da intenção do agente em obter do referido servidor a prática, omissão

ou retardamento de ato de ofício.

3. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

4. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001490-97.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.001490-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO VALDINEY DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP308765 ISABELE MARQUES DE FREITAS MORATO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014909720124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE NÃO COMPROVADA. CONDENAÇÃO DO RÉU MANTIDA.

1. Com a vigência da Lei nº 12.234, de 05/02/2010, eventual prazo prescricional não poderá ter por termo inicial data anterior à da denúncia (artigo 110, §1º, do Código Penal).
2. No caso, transcorrido prazo inferior a 4 (quatro) anos entre a data interruptiva da prescrição, a saber, do recebimento da denúncia (em 23/01/2015, fl. 274vº) e a data da publicação da sentença condenatória (em 11/01/2018, fl. 369), artigo 117, incisos I e IV do Código Penal, não há falar em prescrição da pretensão punitiva do Estado, com base na pena em concreto imposta ao acusado.
3. Em razão da natureza jurídica do seguro-desemprego, tem-se a importância do bem jurídico tutelado pela norma incriminadora e, por conseguinte, a impossibilidade de reconhecer-se a atipicidade material da conduta do agente em face da aplicação do princípio da insignificância.
4. A mera alegação de que o acusado desconhecia a ilicitude da conduta por ele perpetrada não o exime de sua responsabilidade penal, sendo necessária, nesse particular, sua comprovação cabal.
5. A prestação pecuniária, fixada em razão da vantagem econômica ilícita auferida pelo acusado em razão da prática delitiva por ele perpetrada, destina-se a promover a reparação do dano e atende ao caráter ressocializador e repressivo da pena.
6. A aplicação da pena de multa, em dias-multa, é uma das modalidades de pena prevista no Código Penal, mais precisamente no artigo 49, constituindo-se em decorrência legal da condenação, e, assim, não pode o juiz excluí-la.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer em parte do apelo** e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

MAURICIO KATO

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013115-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRA VADO: PET FOOD SOLUTION INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE PRODUTOS E ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO PINTO - SP66614-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1437/2140

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001932-28.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CATARINA MAXIMIANA PEIXOTO FERREIRA

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135610-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA MARIA RIBEIRO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076035-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLERI APARECIDA ACUNIA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PEREIRA ARAUJO NETO - SP321438-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114949-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: REGIANE DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072740-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEONICE APARECIDA CAMPI GORNI
Advogado do(a) APELADO: VAGNER PIAZENTIN SIQUEIRA - SP166119-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056392-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088118-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR ARRUDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MICALI - SP164257-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061879-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCIA CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061185-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TERESA MARTINS PIMENTA
Advogado do(a) APELADO: TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061903-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SERGIO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062121-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADRIANO CESAR MARIOTI

Advogado do(a) APELANTE: OSIAS SOARES DE OLIVEIRA - SP269008-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061560-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012112-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRINEU PACHECO MARTINS
Advogados do(a) APELADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria especial NB 46/087.671.833-8, com DIB em 05/07/1990, mediante a readequação do cálculo do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido em favor da parte autora, para condenar o INSS à revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, com a incidência de juros de mora e correção monetária, sobre as prestações vencidas, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, do NCPC. Determinou custas na forma da lei.

Irresignado o INSS interpôs recurso de apelação em que alega a decadência do pedido e a ausência de direito à readequação aos novos tetos. Subsidiariamente, pugna pela aplicação imediata dos índices de correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação data pela lei 11.960/09.

Comcontrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Preliminarmente afastado a alegação suscitada pelo INSS em que pretende seja reconhecida a decadência do pedido, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

In casu, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

No presente caso, conforme carta de concessão e memória de cálculo do benefício, restou demonstrado que o valor da RMI apurada R\$ 69.855,55, foi limitada ao teto previdenciário de R\$ 36.676,74, para julho de 1990, ficando assim o salário acima do teto e colocado no teto, fazendo jus à revisão pretendida, com novo cálculo da revisão da RMI aos novos tetos previdenciários, estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de revisão da aposentadoria pela incidência dos novos tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecederem o ajuizamento da ação conforme decidido na sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora, mantendo, no mais, o decidido na sentença, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002122-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA JOSE DA COSTA MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE DA COSTA MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os processos REsp 1761874/SC, REsp 1766553/SC e REsp 1751667/RS, selecionados pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre o seguinte título: "Reflexo do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 na fluência do prazo prescricional de valores de trato sucessivo reconhecidos judicialmente."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1005", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando a necessidade de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão, em todo o território nacional (acórdão publicado no DJe de 7/2/2019).

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito, a ser realizado por servidor do Gabinete desta Relatoria.

Intimem-se.

Oportunamente, voltem os autos conclusos para cumprimento desta determinação.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000302-62.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVANI JOAO ZUCCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LYVIA MARIA ZUCCHI DERISSIO DE MIRANDA - SP263460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANI JOAO ZUCCHI

Advogado do(a) APELADO: LYVIA MARIA ZUCCHI DERISSIO DE MIRANDA - SP263460-A

DESPACHO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os processos REsp 1761874/SC, REsp 1766553/SC e REsp 1751667/RS, selecionados pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre o seguinte título: "Reflexo do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 na fluência do prazo prescricional de valores de trato sucessivo reconhecidos judicialmente."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1005", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando a necessidade de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão, em todo o território nacional (acórdão publicado no DJe de 7/2/2019).

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito, a ser realizado por servidor do Gabinete desta Relatoria.

Intimem-se.

Oportunamente, voltem os autos conclusos para cumprimento desta determinação.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001742-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

AGRAVADO: ADENILDE PESSOA DA SILVA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP que, em ação ajuizada por ADENILDE PESSOA DA SILVA ROCHA, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, determinou o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

É o suficiente relatório.

Decido.

De acordo com o ID 42618220, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* noticiou a reconsideração da decisão impugnada, na medida em que, realizada perícia administrativa no segurado e, verificada a alteração da situação que ensejou a concessão do auxílio-doença (recuperação da capacidade laboral), o benefício temporário pode ser suspenso, devendo eventual inconformismo ser manifestado pelas vias adequadas.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001302-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
JUÍZO RECORRENTE: JUSTINO RAMAO VALLEJOS CACERES
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde o indeferimento administrativo (24.10.2006), observando-se a prescrição quinquenal (24.10.2006 a 15.01.2010), incidindo correção monetária e juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou ainda a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, devidamente atualizado, isentando-o, porém, do pagamento de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público:

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixada em 24.10.2006, observada a prescrição quinquenal, no período de 24.10.2006 a 15.01.2010, e a sentença foi proferida em 30.10.2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intime-se.

Após, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000353-47.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NIVALDO BAPTISTA CATUZZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE DE FREITAS COSTA - SP380067-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO BAPTISTA CATUZZO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE DE FREITAS COSTA - SP380067-A

DECISÃO

Inicialmente, não conheço da apelação da parte autora (ID 29811566), eis que interposta contra decisão do MM. Juízo *a quo*, que deixou de analisar o pedido de implantação imediata do benefício concedido em sentença, ao fundamento de ter exaurido o seu ofício jurisdicional e, no mesmo ato, reconheceu a existência de erro material no dispositivo da r. sentença, retificando-o.

O ato judicial ora impugnado não se trata de sentença, a ensejar a interposição do recurso de apelação, conforme dispõe os artigos 724 e 1.009 do CPC, caracterizando, portanto, erro grosseiro, o que resulta no não conhecimento do recurso interposto, por ser manifestação inadmissível, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC.

Ademais, tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o apelo do INSS, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o recurso em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-94.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINO GONCALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-27.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALFREDO ZAMBRANO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, caput, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Quanto ao pedido formulado (ID 11176149), comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Anote-se. Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 16 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024676-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ARI DE MORAES ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARI DE MORAES ROSA, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que deferiu o pedido de tutela de urgência, para implantação da aposentadoria especial, advertindo-o, contudo, acerca da necessidade de afastamento do exercício da atividade insalubre.

É o suficiente relatório. Decido.

De acordo com o quanto informado pelo Juízo de primeiro grau (ID 54815440), verifico ter sido proferida sentença na demanda subjacente, com resolução do mérito, julgando procedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039956-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA PEREIRA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: MARIA BENEDITA DOS SANTOS - SP123285-N

DESPACHO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: *"Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior a requerimento administrativo."*

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)"*.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

APELANTE: MARIA ROSINEI CAETANO
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
LITISCONSORTE: MARIA ROSINEI CAETANO
Advogado do(a) LITISCONSORTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

DESPACHO

Vistos.

Conforme comunicação efetivada pelo Núcleo de Gerenciamento de Precedentes desta Corte, atendendo à determinação da E. Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, informo que os recursos especiais interpostos nos autos dos processos de nº 0032692-18.2014.4.03.9999; 0038760-47.2015.4.03.9999, 0007372-21.2013.4.03.6112 e 0040046-94.2014.4.03.9999 foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, a implicar a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem na região, cuja tese representativa de controvérsia ficou delimitada nos seguintes termos: "*possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: I - aplicação do art. 493 do CPC/15 (art. 462 do CPC/73); II - delimitação do momento processual oportuno para se requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer a sua produção*".

Assim sendo, levando-se em conta que, na presente demanda, é discutida, também, a possibilidade de concessão do benefício previdenciário, com a soma de tempo de serviço prestado no curso do processo e reafirmação da DER para data posterior ao ajuizamento da ação, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELADO: ANGELINA D ALESSIO GUTIERREZ
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de pensão por morte (NB 134.323.672-7 – DIB 08/06/2004), originária de aposentadoria especial (NB 083.639.200-0 - DIB 17/10/1988), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03. Requer o reconhecimento da interrupção da prescrição quinquenal mediante a proposição da ACP 0004911-28.2011.403.6183.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício da parte autora, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas na forma da lei. Deferida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a ocorrência de decadência e a incidência da prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a isenção de custas, a redução da verba honorária bem como a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, ainda, não conheço da apelação do INSS quanto à prescrição quinquenal e a isenção de custas, uma vez que a r. sentença decidiu neste sentido, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJE-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

In casu, conforme extrato de revisão de benefício, o benefício originário (NB 083.639.200-0 - DIB 17/10/1988), foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, tendo sido o “salário base acima do teto, colocado no teto”.

Desta forma, verifico que o benefício originário sofreu referida limitação, cabendo confirmar a r. sentença, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003, cujos reflexos deverão atingir o atual benefício.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001468-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MILTON DA COSTA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria especial NB 087.971.063-2, concedido em 01/07/1990, mediante a readequação do cálculo do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, como o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da presente. Em que pese o caráter alimentar do benefício, deixo de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que a parte autora já se encontra em gozo de benefício previdenciário, devendo as prestações em atraso ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Condenou ainda o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios, arbitrado no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a data da sentença. Custas na forma da lei e sem reexame necessário.

Irresignado o INSS interpôs recurso de apelação em que alega a ocorrência de decadência do pedido e, subsidiariamente, pela aplicação dos juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Observo a princípio que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Nesse sentido, ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

In casu, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devam alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

No presente caso, conforme extrato da revisão do benefício no denominado "buraco negro", restou demonstrado que o valor da RMI ficou limitada ao teto previdenciário, cujo valor apurado ficou limitado ao teto de 36.676,74 para o mês de julho de 1990, após revisão administrativa e, portanto, faz jus à revisão pretendida, com novo cálculo da revisão da RMI aos novos tetos previdenciários, estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de revisão da aposentadoria pela incidência dos novos tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecederem o ajuizamento da ação conforme bem observado pela sentença recorrida.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, o determinado na r. sentença, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5286108-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: CICERO RENATO DA SILVA

JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE TAQUARITINGA/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença à parte autora desde julho de 2014. Sobre as prestações em atraso, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §3º, I, do Código de Processo Civil, isentando-a, porém, do pagamento de custas processuais, salvo despesas processuais comprovadas pela parte autora. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público:

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do auxílio doença foi fixado em julho de 2014 e a sentença foi proferida em 16.07.2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intime-se.

Após, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061870-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JESSIKA CRISTINA MOSCATO - SP321937-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075537-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA D A VILA - SP291661-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140408-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILENE LEANDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000423-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CARMEM RAMONA DE OLIVEIRA BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS14572-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056431-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE LUIZ FOGACA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072776-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA LUZIA SANTOS MELO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD - SP213899-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010838-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: NATANAEL ANTONIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NATANAEL ANTONIO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia.

A parte agravante sustenta, em síntese, que deve ser reformada a decisão agravada, na parte em que excluiu dos cálculos de liquidação os períodos em que houve recolhimento contribuições previdenciárias após o termo inicial do benefício de auxílio-doença. Requer ainda a concessão de antecipação da tutela recursal.

Decido.

Inicialmente, verifico que o recurso foi interposto de forma tempestiva.

Quanto à matéria objeto do recurso, cumpre observar que, a princípio, o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia em consequência do exercício de seu labor, devendo ser mantida enquanto perdurar o estado incapacitante.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Contudo, não há nos autos provas de que a parte autora tenha recuperado a sua capacidade laborativa.

De fato, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual/autônomo não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional ou mesmo da recuperação da sua capacidade laborativa.

Conclui-se, pois, que a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurado, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

De fato, em caso de improcedência da demanda, caso o autor tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ele perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurado.

Nesse sentido, seguem diversos julgados proferidos nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PARA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora realizou recolhimentos como contribuinte individual, por se encontrar em necessidade, aguardando o deferimento da benesse pleiteada, ou muitas vezes tão somente para manter sua qualidade de segurado.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, AC 1925276/SP, Proc. nº 0041818-29.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Descabimento de se descontar do crédito decorrente da concessão de benefício por incapacidade, o período em que o autor verteu recolhimentos ao RGPS na condição de contribuinte individual.

2 - Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, AC 1797714/SP, Proc. nº 0002713-40.2011.4.03.6111, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Não consta dos autos notícia que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até a data mencionada (29.01.2011), conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81). Ademais, o conjunto probatório deixa claro que na data do requerimento administrativo (21.12.2010 - fls. 25) ela já se encontrava incapacitada para o trabalho, o que justifica, portanto, a manutenção do termo inicial fixado.

- Não tendo sido comprovado o efetivo exercício de atividade remunerada após o termo inicial do benefício, não há de se falar em desconto do período em que a autora recolheu contribuições individuais à previdência.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AC 1844543/SP, Proc. nº 0009235-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuente individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional.

II. Ademais, ainda que a parte embargada tenha retornado ao trabalho, por questão de extrema necessidade de sobrevivência, diante da mora do INSS em conceder o benefício que lhe é devido, tal fato, por si só, não atesta a cessação da incapacidade laborativa. Precedentes.

III. Note-se, ainda que, muito embora a Eminente Relatora da decisão proferida na ação cognitiva tenha feito menção à consulta ao CNIS (fls. 324/326), o acesso a tais dados não obsteu a conclusão exarada no r. julgado quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do requerimento administrativo (06/03/1998), fixada como termo inicial do benefício, cuja cessação somente foi determinada em decorrência da concessão da aposentadoria por invalidez (19/09/2005).

IV. O cálculo de liquidação deve abranger o período entre a data do seu termo inicial do benefício de auxílio-doença (DIB: 06/03/1998) até a data da concessão da aposentadoria por invalidez, na via administrativa (DIB: 19/09/2005), tal como constou no título executivo, acobertado pelo manto da coisa julgada, independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.

V. Outra questão, entretanto, refere-se ao benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), concedido na via administrativa, segundo informações do CNIS (fl. 13), cujas parcelas auferidas pela parte embargada a este título, no período de 15/06/2004 a 18/09/2005, devem ser descontadas do cálculo de liquidação, para que não ocorra pagamento em duplicidade. Tal determinação constou, inclusive, no título executivo.

VI. A execução não deve prosseguir em conformidade com a conta embargada às fls. 359/362 dos autos principais, no valor de R\$ 72.874,53 (setenta e dois mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizado para julho/2010, pois, segundo informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional (fl. 74), naquela conta, não foram descontados os valores pagos administrativamente (julho/2004 a setembro/2005).

VII. O cálculo do INSS (fls. 08/10), no valor de R\$ 24.963,90 (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e três reais e noventa centavos) não deve guiar a execução, pois, nos termos do laudo acima mencionado, a autarquia utilizou outra metodologia no cálculo que não a Resolução CJF nº 134/2010. Ademais, como se verifica, em tal cálculo não foram computadas como devidas as parcelas do benefício de auxílio-doença no período de 04/2003 a 05/2004, concomitantes aos referidos recolhimentos do embargado como contribuinte individual.

VIII. Sendo assim, acolho a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 96/102), tendo em vista que apurou as diferenças decorrentes da concessão do benefício de auxílio-doença no período de 06.03.1998 a 19.09.2005, descontando apenas os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia, em decorrência do benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), no período de 15.06.2004 a 18.09.2005, corrigindo os valores devidos com base na Resolução nº 134/2010.

IX. Deste modo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 44.637,51 (quarenta e quatro mil, seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta e um centavos) atualizado para julho/2010 (data da conta embargada), correspondente à importância de R\$ 49.321,93 (quarenta e nove mil, trezentos e vinte e um mil e vinte e três centavos), atualizada para maio/2013, conforme apurado pela Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 96/102).

X. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

XI. Apelação parcialmente provida.

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, DJe 15/12/2013)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região. AC 2014.61.06.002658-3/SP. Des. Fed. Fausto De Sanctis. Sétima Turma. DJ: 07/07/2015).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução das parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decisum, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ... FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, inexistente qualquer óbice ao recebimento do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual.

Diante disso, concedo a antecipação da tutela recursal, para determinar a inclusão nos cálculos dos valores relativos aos meses nos quais houve o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003492-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: APARECIDO ZANATA

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072391-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ CANDIDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ARIELA PELISSON BOLDRIN COLUCCI - SP299289-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019472-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: PAULO CESAR DE QUEIROZ JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002256-28.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GILVAN BEZERRA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: FABIULA CHERICONI - SP189561-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036838-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N
APELADO: ROBERTO MARIN
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001389-27.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELSON FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093761-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA LOZANO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CAMARGO DA SILVA - SP132377-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002379-18.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIO BERNEGOSSI

Advogado do(a) APELADO: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118939-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA SHIMAMURA
Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117684-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ERIVELTON ALVES DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001820-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRENE MENEZES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034188-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: L.A.S

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001887-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA LUZINETE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088309-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RUBISMAR SIQUEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO APARECIDO FAZAN - SP262156-N, ANDRESSA CRISTINA CHIROZA CASSANDRE - SP326633-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBISMAR SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO APARECIDO FAZAN - SP262156-N, ANDRESSA CRISTINA CHIROZA CASSANDRE - SP326633-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029378-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ROBERTO GONCALVES SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO - SP161867-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Boletim de Acórdão Nro 28310/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005033-18.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.005033-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	VALDIR SOARES BERTO
ADVOGADO	:	SP221167 CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	VALDIR SOARES BERTO
ADVOGADO	:	SP221167 CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00050331820104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. OMISSÃO SANADA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. No caso dos autos, foi reconhecido o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 01/11/1995 a 12/06/1999, uma vez que trabalhou na empresa "Power S/C Ltda.", no setor de produção, ficando exposta ao ruído de 87 a 90 dB(A), de modo habitual e permanente, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 232; laudo pericial, elaborado em 20/07/1999, fls. 233/9).

2. Cabe ressaltar que se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o 'maior nível' de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

3. Inexiste óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial, não obstante o laudo técnico/PPP tenha apontado a exposição a ruído

equivalente a 90 dB(A).

4. Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.

5. Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.

6. Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária..

7. E não assiste razão ao INSS quanto à incidência de correção monetária, tendo em vista que o v. acórdão encontra-se em conformidade com o entendimento firmado no julgamento do RE 870.947, motivo pelo qual entendo não ser cabível qualquer mudança nos critérios de correção monetária por meio do presente recurso.

8. Embargos de declaração do INSS acolhidos parcialmente, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003815-55.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.003815-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA AUGUSTA BERNINI AZEVEDO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARCOS APARECIDO DE AZEVEDO incapaz
ADVOGADO	:	SP167809 FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
REPRESENTANTE	:	MARIA AUGUSTA BERNINI AZEVEDO
SUCEDIDO(A)	:	JOSE APARECIDO DE AZEVEDO falecido(a)
No. ORIG.	:	00038155520114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002322-63.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002322-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	BRASILIO PIRES
ADVOGADO	:	SP156779 ROGERIO DAMASCENO LEAL e outro(a)
INTERESSADO	:	BRASILIO PIRES
ADVOGADO	:	SP156779 ROGERIO DAMASCENO LEAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00023226320114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTE HIPÓTESE DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - *In casu*, assiste razão em parte ao embargante, quanto a omissão da apreciação do pedido de reconhecimento da especialidade da atividade exercida no período de 01/10/1979 a 31/01/1985 na Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp.

III - Com efeito, o período trabalhado pelo embargante de 01/10/1979 a 31/01/1985 não pode ser considerado insalubre, tendo em vista que os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 20/22 e 142/144, apesar de constar a sua exposição aos agentes nocivos "ruído" e "umidade", não apontam qualquer intensidade.

IV - No mais, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (art. 1.022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

V - Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

VI - Embargos de declaração da parte autora acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004553-69.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.004553-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	OSMAR FERNANDES ROSA
ADVOGADO	:	SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00045536920124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-22.2012.4.03.6139/SP

	2012.61.39.000443-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	LUIZ CARLOS PEREIRA MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00004432220124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-42.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.008943-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HERALDO GIROTTE
ADVOGADO	:	SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00089434220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0800042-52.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.800042-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCILIO MARCELINO SANTANA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP184414 LUCIANE GRAVE DE AQUINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	08000425220124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.

3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011565-60.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.011565-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	IDAILTON NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP346548 NELSON BENEDITO GONÇALVES NOGUEIRA e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234633 EDUARDO AVIAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00115656020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012951-28.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012951-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ARLINDO JORGE FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN
No. ORIG.	:	00129512820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.

3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003173-62.2013.4.03.6303/SP

	2013.63.03.003173-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZENAIDE APARECIDA DE OLIVEIRA SAKIHAMA
ADVOGADO	:	NAYRENE SOUZA RIBEIRO DA COSTA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00031736220134036303 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. JUROS DE MORA. RE 870947. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O INSS impugnou apenas a parte da r. sentença que fixou os juros de mora em 1% ao mês a partir da citação, afastando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
2. Transitou em julgado a parte do *decisum* que julgou parcialmente procedente o pedido inicial e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a autora com DIB em 18/08/2010.
3. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001334-75.2014.4.03.6138/SP

	2014.61.38.001334-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	ADRIANE DE SOUSA BRITO
ADVOGADO	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO	:	ADRIANE DE SOUSA BRITO
ADVOGADO	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013347520144036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000769-73.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.000769-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP325231 FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO CARLOS DE AGUIAR AUGUSTO
ADVOGADO	:	SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00007697320144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005714-06.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005714-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FLORISVALDO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00057140620144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EMBARGOS DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDO PARA SANAR A OMISSÃO APONTADA.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. Em nova análise dos autos verifico que assiste razão à parte embargante, vez que a sentença não determinou a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o v. acórdão embargado deixou de reconhecer de ofício sua determinação.

3. Corrijo a omissão apontada para determinar, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação (27/06/2014).3. Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008080-18.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008080-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	LENITA CAMPANHA
ADVOGADO	:	SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00080801820144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013735-32.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013735-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DE FATIMA ALMEIDA DE ARRUDA
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	13.00.00023-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-77.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.002056-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	CELSO SOUZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	CELSO SOUZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00020567720154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001948-58.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001948-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP174156 ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP174156 ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE EDUARDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE EDUARDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00019485820154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002946-26.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.002946-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ARTUR DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00029462620154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001369-60.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001369-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALMERINDA TERESA LONGO BRUNO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00013696020154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001372-15.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001372-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	INES BELA PEREIRA ATTUY (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INES BELA PEREIRA ATTUY (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00013721520154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003131-14.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003131-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	NADIR APARECIDA MENEZES ESTEVAM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263647 LUCILENE RAPOSO FLORENTINO e outro(a)
INTERESSADO	:	NADIR APARECIDA MENEZES ESTEVAM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263647 LUCILENE RAPOSO FLORENTINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031311420154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-40.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005509-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ GONZAGA FUMAGALLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00055094020154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001049-71.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001049-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234633 EDUARDO AVIAN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE PIMENTEL PATRIOTA
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00151-1 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2016.03.99.001098-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258355 LUCAS GASPARD MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIO ZINATO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	14.00.00101-0 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2016.03.99.003704-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ FERNANDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON
No. ORIG.	:	15.00.00003-3 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004369-32.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004369-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOAO BOSCO DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO	:	JOAO BOSCO DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	14.00.00181-6 2 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005050-02.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005050-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	01028045020098260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
 II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
 III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008191-29.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008191-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	SERGIO LUIZ DE SOUSA GANDINI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
INTERESSADO	:	SERGIO LUIZ DE SOUSA GANDINI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	40001066620138260347 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018409-19.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018409-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO DOS SANTOS DE JESUS
ADVOGADO	:	SP269398 LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA
No. ORIG.	:	13.00.00188-8 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024944-61.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024944-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO CLARET TOLEDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
No. ORIG.	:	00044926020108260624 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042410-68.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042410-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO BENEDITO AMOROZINO
ADVOGADO	:	SP315956 LUIZ JOSÉ RODRIGUES NETO
No. ORIG.	:	14.00.00234-2 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001290-47.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001290-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP398085A EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	HULDA DE OLIVEIRA CERALDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP398085A EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI
INTERESSADO	:	HULDA DE OLIVEIRA CERALDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP398085A EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00012904720164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003564-81.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003564-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS HENRIQUE CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP240516 RENATO MELO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035648120164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006506-86.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006506-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	ONOFRE DE PAULA
ADVOGADO	:	SP370622A FRANK DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065068620164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.

3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012717-05.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012717-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALICIO MARQUES BARCELOS
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG.	:	13.00.00085-1 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034845-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034845-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CECILIA BIAZOTTO
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG.	:	00044131520158260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de embargos à execução, nos quais o INSS impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.
2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.
3. A Seção de Cálculos Judiciais do TRF3ª Região demonstrou que os cálculos da embargada, estão de acordo com o título exequendo.
4. Condene o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor da pleiteado pela autarquia e o reconhecido neste acórdão.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038030-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038030-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	WALDIR FERREIRA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
INTERESSADO	:	WALDIR FERREIRA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
No. ORIG.	:	00076746420108260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041934-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041934-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JURANDIR APARECIDO SABINO
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
No. ORIG.	:	14.00.00273-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos

embargos de declaração.

2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-25.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000612-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	KOJI YOSHIKAWA
ADVOGADO	:	SP155617 ROSANA SALES QUESADA
APELADO(A)	:	KOJI YOSHIKAWA
ADVOGADO	:	SP155617 ROSANA SALES QUESADA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016498220148260301 1 Vr JARINU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, com base nas provas materiais e testemunhais entendo que ficou comprovado o trabalho rural exercido pelo autor de 23/05/1974 a 20/05/1989, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91. (g.n.)
3. Cumpre observar também que os períodos nos quais a parte autora efetuou contribuições previdenciárias são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Desse modo, computando-se a atividade rural reconhecida, acrescidos aos demais períodos de atividade comum incontroversos constantes do CNIS da parte autora (fls. 23/42), até o requerimento administrativo (19/04/2017, fl. 93), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência que deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
8. Preliminar rejeitada.
9. Apelação do INSS improvida.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021264-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AUGUSTO CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000250-64.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JACINTO SANCHEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007657-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: WALDIR SIMOES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099969-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JUVENAL JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023140-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: SEBASTIAO ERES GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023857-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRA VANTE: JOSE ANTONIO MAROUVO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003336-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRA VANTE: LUIZ GONZALEZ DELGADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000263-44.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALTER APARECIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA DE BARROS - SP287826-N, DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004431-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAQUIM FERNANDO ANDRADE ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: VERA MARIA CORREA QUEIROZ - SP121283-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013359-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: MARIA JOSE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008347-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRA VANTE: IRENE FURLAN OTAVIANI

Advogados do(a) AGRA VANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A, PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819-A

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008347-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRA VANTE: IRENE FURLAN OTAVIANI

Advogados do(a) AGRA VANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A, PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819-A

AGRA VADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANA CLAUDIA CAVALHEIRO CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067710-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELLINGTON BORTOLOTTI ROSA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO DONIZETTI FOGATTI GALIMBERTTI - SP250735-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046844-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: DOUGLAS APARECIDO BENJAMIN
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008318-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: ANTONIO GARCIA HORMEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059499-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: ADILSON MOREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO PEDRO DA SILVA - SP284932-N, PERCILLA MARY MENDES DA SILVA - SP334006-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019829-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE MARIA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021875-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOAQUIM DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIO AUGUSTO PERES FIGUEIREDO - SP176843

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068806-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIANA RAIMUNDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013170-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

AGRAVADO: ROSALINA BRAZAO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049060-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: WILSON LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA - SP250123-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5064687-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: ERNANDES SOUZA VARJAO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SUMARÉ/SP - 3ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MAURILIO DE BARROS - SP206469-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013725-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA GORETH ALVES MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS MARINCOLO - SP84366, CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062004-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA VICENTE GUMIERO

Advogados do(a) APELANTE: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N, BRUNA MASSAFERRO ALEIXO - SP312327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068961-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCELIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078227-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GILSON DA SILVA DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5068648-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO TIAGO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068737-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARINA MORASTICO

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068540-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VIVIANE DE SOUZA MAGRINI

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subseqüente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5041638-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA ALMEIDA BULHOES

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subseqüente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5068730-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: R.A.N.S., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N, TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, R.A.N.S.

Advogados do(a) APELADO: TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N, RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067682-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DAMACENA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068878-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVANIR WANDER MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANIR WANDER MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078204-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069849-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR SOARES DE MATOS
Advogado do(a) APELADO: SIMONE DOS SANTOS CUSTODIO AISSAMI - SP190342-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001054-86.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ALEXANDRO ALVES MELGACO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SILVERIO NETO - SP72951-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119410-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDSON DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119523-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BRAZ RAMOS SALES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126924-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA BARBOSA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125124-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEREZILDA ASTOLFI
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA IMACULADA DE HOLANDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077118-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS MINCHIO

Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5132669-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JURACI ALVES BRAGA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135748-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: D.F.F., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA DE MELLO - SP221870-N, ERIKA DANIELA NOIA MOURA - SP242909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, D.F.F

Advogados do(a) APELADO: ERIKA DANIELA NOIA MOURA - SP242909-N, MARIA ANGELICA DE MELLO - SP221870-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074448-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMARY TEIXEIRA DA SILVA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134526-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDINEY BRAGA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDINEY BRAGA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011576-27.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLEUSA RITA DA SILVA LOPES

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO CHAHOUD GARCIA - SP270799-A, GUSTAVO MACLUF PA VIOTTI - SP253299-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074460-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FATIMA DE MORAES MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 29.07.2019

Horário: 14:00 hs

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001427-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SIDROLÂNDIA/MS - 1ª VARA
PARTE AUTORA: ERNESTINA AUXILIADORA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde 06.02.2018. Sobre as prestações em atraso, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ, isentando-a, porém, do pagamento de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 06.02.2018 e a sentença foi proferida em 14.09.2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intime-se.

Após, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012907-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JAKELINE LUCY ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de substituição do perito nomeado.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a perícia deve ser realizada por médico, e não fisioterapeuta.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se de rol taxativo em que estão elencadas as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, versa a decisão agravada sobre matéria não contemplada no rol acima.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587403 - 0016275-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. COMARCA DIVERSA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579548 - 0006484-50.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016)

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022981-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RENATO DONIZETI FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO LAUDELINO - SP314671-N, JOAO MURILO TUSCHI - SP325404-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO DONIZETI FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: JOAO MURILO TUSCHI - SP325404-N, MARCOS ROBERTO LAUDELINO - SP314671-N

DESPACHO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial 1.759.098/RS, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "*possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária*".

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 998", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que Primeira Seção do C. STJ determinou a *suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional*".

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito, a ser realizado por servidor do Gabinete desta Relatoria.

Intimem-se.

Oportunamente, voltem os autos conclusos para cumprimento desta determinação.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000781-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PAULINO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme determina o artigo 689 do CPC "*Proceder-se-á à habilitação nos autos do processo principal, na instância em que estiver, suspendendo-se, a partir de então, o processo.*".

O art. 76 do mesmo código processual, por sua vez, determina que, "verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

§ 1º Descumprida a determinação, caso o processo esteja na instância originária:

I - o processo será extinto, se a providência couber ao autor;

II - o réu será considerado revel, se a providência lhe couber;"

Nesses termos, considerando que a informação acerca do óbito da parte autora se deu na Origem e que o procedimento para habilitação de eventuais sucessores não foi concluído pelo juízo *a quo*, observando que sequer consta Certidão de Óbito do autor no processado, determino sejam os autos devolvidos à Origem para seja providenciada a regular habilitação de eventuais herdeiros, caso existentes, a fim de regularizar a representação processual no presente feito, observando, por evidente, que a irregularidade na representação, caso persistente, acarretará a extinção do feito, a ser realizada pela instância ordinária, nos termos da legislação processual atualmente vigente.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013321-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada no que tange à correção monetária, aplicando-se, no particular, o disposto na Lei 11.906/09.

Nesse passo, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente (*periculum in mora*) e a probabilidade de provimento do recurso (*fumus boni iuris*).

No caso dos autos, diviso, *prima facie*, o *fumus boni iuris* necessário para a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Com efeito, a decisão agravada homologou os cálculos da contadoria do MM Juízo de origem, que, de sua vez, aplicou o INPC no que se refere à correção monetária (id. 3310514 - Pág. 78).

Ocorre que o título exequendo (id. 3310506 - Pág. 9), transitado em julgado em **10.08.2017**, estabelece que “*Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei 11.960/2009, consoante a Repercussão Geatê que seja proferida decisão no recurso Extraordinário n.º 870.947 é de rigor a aplicação da Lei n.º 11.960/2009 na correção monetária incidente sobre as condenação impostas à Fazenda Pública*”.

Assim, no caso dos autos, a correção monetária deve observar o disposto na Lei 11.960/2009, sendo de rigor a aplicação da TR.

Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.

Nada obstante, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF.

Sucedo que, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do trânsito em julgado do título exequendo.

Como, no caso, o trânsito em julgado da decisão exequenda ocorreu antes do julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a [Constituição Federal](#), em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada transitou em julgando antes do julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância do título exequendo, logo a aplicação da TR, tal como pleiteado pelo INSS.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. É vedada a compensação de honorários advocatícios. Inteligência do Art. 85, § 14 do CPC.

2. O montante gerado a partir de falha da autarquia previdenciária no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena de que o executado seja beneficiado por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do exequente.

3. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).

4. Entretanto, no caso concreto, prevalece a autoridade da coisa julgada, tendo em vista o trânsito em julgado anterior à manifestação da Suprema Corte (ARE 918066).

5. Agravo provido em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015095-67.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2018)

Portanto, está presente o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento do efeito suspensivo.

Lado outro, diviso o *periculum in mora*, sendo necessária a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo, a fim de se evitar eventual levantamento indevido por parte da parte agravada.

Com tais considerações, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Intime-se o INSS para, querendo, manifestar-se sobre o agravo, no prazo legal.

Publique-se.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014861-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAIANA SANTOS SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada no que tange à correção monetária e juros de mora.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030806-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LOURDES ROSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, NATALINO APOLINARIO - SP46122-N, MARCELA DIVINO BERNARDI - SP343812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURDES ROSSI

Advogados do(a) APELADO: MARCELA DIVINO BERNARDI - SP343812-N, MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, NATALINO APOLINARIO - SP46122-N

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial 1.759.098/RS, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "*possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária*".

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 998", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "*suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional*".

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000958-83.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

JUÍZO RECORRENTE: MARISA DE QUEIROZ

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: MARINA DE LOURDES COELHO - SP284988-A, EMILIE SILVA SCHIMITD CAMARGO - SP300291

RECORRIDO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SOROCABA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de apreciação, pela Autarquia Previdenciária, de postulação administrativa não analisada em prazo razoável, visando à eventual revisão de benefício previdenciário.

É a síntese do necessário. Decido

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na análise da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW)."

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099438-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUCILENE RIBEIRO AMARO

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Após conclusos.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006189-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1543/2140

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 087.879.544-8 - DIB 28/02/1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03. Requer o reconhecimento da interrupção da prescrição quinquenal mediante a propositura da ACP 0004911-28.2011.403.6183.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual, acrescido de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (art. 86, do Código de Processo Civil, e no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça). Está o réu isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a ocorrência de decadência. Aduz, ainda, que infundado o argumento de que prescrição e decadência foram interrompidas face à transação havida na ACP 4911-28.2011.4.03.6183, pois o acordo não abrangeu os benefícios concedidos entre a CF/88 e a Lei 8.213/91. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009 bem como a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, recorreu adesivamente a parte autora, alegando que decaiu de parte mínima dos pedidos, fazendo jus aos honorários sucumbenciais integrais. Aduz, ainda, o direito à isenção das despesas, uma vez que concedida a assistência judiciária gratuita.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, ainda, não conheço da apelação do INSS quanto à prescrição quinquenal, pois a r. sentença reconheceu a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da presente demanda, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

In casu, conforme extrato de revisão de benefício, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 087.879.544-8 - DIB 28/02/1991), foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, tendo sido o “salário base acima do teto, colocado no teto”.

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora; e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para que seja observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000569-10.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ZILDA VILLAS BOAS
Advogado do(a) APELANTE: JANETE GADELHA AMATO - SP193702
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, caput, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006919-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JAMILE ABRAO PEDROSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A, ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAMILE ABRÃO PEDROSO, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando a imediata cessação dos descontos nos proventos de aposentadoria.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 5003706-63.2017.4.03.6183), verifica-se que foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando parcialmente procedente o pedido. Para além disso, proferi decisão em juízo de admissibilidade naqueles autos, por meio da qual indeferi a providência aqui alvitrada.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015739-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: RAFAEL POSSETTI PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS - SP251845-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu requerimento de destaque de verba honorária de precatório.

Aduz o agravante, que a decisão agravada deve ser reformada, a fim de que "**seja determinado o imediato destacamento e pagamento dos valores da parte (agravante) e deste advogado tal como postulado (fls. 231)** e no mérito, conheçam e deem total provimento as razões deste recurso de agravo de instrumento reformando integralmente as decisões agravadas (fls. 235 e 238) confirmando a tutela recursal de destacamento e pagamento dos valores ao agravante e a este advogado, Precatório nº 20170148704 e Ofício Requisitório nº 20170014529".

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "*Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

No caso vertente, verifica-se que o agravo de instrumento manejado se mostra inadmissível, em razão da ilegitimidade do recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento de recurso.

Realmente, considerando que o recurso de instrumento tem por objeto exclusivamente o destaque de honorários advocatícios de precatório judicial, tem-se que apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso de instrumento foi interposto em nome da parte autora, constata-se que o recurso de instrumento, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1.O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2.Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3.Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.

4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursaiá, DJF3 CJI Data:18.03.2011 Página: 1110)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007082-57.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO DIAS FERREIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Considerando o pedido constante no recurso adesivo da parte autora no sentido de se acolher a presente demanda e condenar o INSS a pagar as diferenças decorrentes desta readequação, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183 e, tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008587-49.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLESIO BENEDICTO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Considerando o pedido constante na apelação da parte autora no sentido de se acolher a presente demanda e condenar o INSS a pagar as diferenças decorrentes desta readequação, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183 e, tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005277-69.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALBERTO MOLNAR
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

D E C I S Ã O

Tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018806-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LILA NOGUEIRA MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARTINHO FRANCISCO NUNES DO NASCIMENTO - SP377415-A

D E C I S Ã O

Tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568568-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CASSIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LIGIA CEFALI DE ALMEIDA CARVALHO - SP158942-N

D E C I S Ã O

Cassia Aparecida dos Santos ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte, na condição de companheira.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral (id 55682696-98).

A sentença, aclarada pelos embargos de declaração (id 55682712), julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o INSS ao pagamentos dos atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS, alegando, em síntese, perda da qualidade de segurado do instituidor e não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, a autora apresenta recurso adesivo, no qual pugna pela concessão da tutela.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício previdenciário pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A **pensão por morte** será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer aposentado ou não, a contar da data:*

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependente em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em **24/12/2012**, encontra-se devidamente comprovada pela cópia da certidão de óbito acostada ao feito.

No tocante a qualidade de segurado, impede mencionar que a matéria está preclusa, não podendo ser invocada em sede de apelação.

No caso, em sede de contestação o INSS apontou especificamente a falta de qualidade de dependente, nada mencionando acerca da qualidade de segurado.

Nesse sentido, o Juiz *a quo*, quando do saneamento do processo (id 55682667) fixou como ponto controvertido a existência ou não da união estável entre a autora e o *de cujus*, do que o INSS não se insurgiu, sendo a questão tratada na sentença como matéria incontroversa, a impedir posterior impugnação.

Mesmo que assim não fosse, ao que importa dos autos, a concessão da tutela antecipada ao falecido nos autos do processo n. 0000569-87.2010.8.26.0248, ainda que posteriormente cassada por sentença, confirmada em grau de recurso, não retira do beneficiário a qualidade de segurado, tendo em vista a impossibilidade legal de retorno ao trabalho enquanto em gozo de benefício por incapacidade.

A respeito, confirmam-se os julgados:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. APLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Uniformizada a tese de no sentido de que 'a previsão legal de manutenção da qualidade de segurado, contida no art. 15, I, da Lei 8.213/91, inclui os benefícios deferidos em caráter provisório, inclusive os implantados por força de tutela antecipada'.

2. Pedido de Uniformização improvido."

(TRF4, Incidente de Uniformização nº 5019682-24.2012.4.04.7100, Relator Henrique Luiz Hartmann, julgado em 25.06.2015).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCEDIDO POR ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIOR REVOGAÇÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. O fato de a parte autora de ação judicial estar percebendo, ainda que provisoriamente, benefício substitutivo de seu salário ou renda, concedido por força de decisão judicial, importa na irrazoabilidade da exigência de que retorne ao exercício de atividade laborativa ou verta contribuições ao regime para fins de manutenção da qualidade de segurada. 2. A outorga judicial da prestação, a despeito da precariedade da decisão (antecipação dos efeitos da tutela), induz a crença na legitimidade e correção de seu gozo, inclusive para a parte autora/beneficiária. 3. A improcedência da ação, pelos motivos mais diversos, não faz presumir a má-fé da parte autora. O direito previdenciário constitui disciplina complexa, que mesmo no âmbito jurídico não é de domínio geral e pleno, sendo ainda mais nebulosa para os segurados que, no mais das vezes, crêem-se efetivamente titulares dos direitos que postulam em juízo. 4. A antecipação dos efeitos da tutela constitui ato legítimo fundado no devido processo legal constitucional, ancorado em cognição sumária e reversível, de sorte que, ao alcançar prestação previdenciária, ostenta esta a presunção de constituir direito fundamental social (tendo caráter alimentar), de modo que, via de regra, dela goza a parte autora em condição de boa-fé (imaginando-se titular do direito e supondo a correção e autoridade da decisão que a outorgou), o que conduz à necessária conclusão de que, no período de sua percepção (mesmo que posteriormente revogada), deva ser mantida a qualidade de segurado. 5. A revogação de antecipação dos efeitos da tutela em matéria previdenciária promove o retorno ao status quo ante, salvo no que diz respeito: (1) aos valores percebidos, que são irrepetíveis; (2) à qualidade de segurado, que fica mantida enquanto perdurar o gozo do benefício, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91." (5000039-71.2013.404.7124, TERCEIRA TURMA RECURSAL DO RS, Relator SIMONE BARBISAN FORTES, julgado em 20/08/2014)

Dessa forma, considerando-se 30/04/2012 (id 55682730) como data de cessação do benefício, vê-se que na data do falecimento (24/12/2012), o *de cujus* detinha a qualidade de segurado.

No concernente à condição de dependente, alega a autora que vivia em regime de união estável com o falecido, Sr. José Luiz da Silva.

Para comprovar suas alegações acostou aos autos:

- cópia da certidão de óbito, na qual a autora foi a declarante;
- cópia do contrato do serviço social candelária S/C Ltda de 10/96 em nome do falecido, na qual a autora é apontada como sua esposa;
- cópia de recibo de contribuição da Associação "Abrigo de Jesus", em nome do falecido, com referência a autora, datado de 04/2008 e 06/2009;
- cópias de recibo de aluguéis referentes às competências de maio, julho, agosto, setembro de 2012;

- Ficha Informativa expedida pela Secretaria Municipal de Educação de Indaiatuba, com informação do aluno e núcleo familiar composto pelo menor, falecido e autora, cujas informações foram ratificadas pela autora em 2010, 2011 e 11/2012;

- declaração da Secretaria Municipal de Indaiatuba, datada de 14/12/2013, informando que o falecido participava ativamente da vida escolar do menino Everton dos Santos Arruda, adotado pela autora em razão do falecimento de sua irmã;

- formulário de triagem do CAPS de Indaiatuba, datado de 16/12/2008, acompanhado de relatório médico (2009), na qual há menção à autora como esposa e acompanhante, bem como ao filho adotivo;

-- autorização concedida à autora pelo INSS, em 18/10/2004, para receber o benefício em nome do falecido até 18/10/2005;

- cópia de declaração de encargos de família para fins de imposto de renda de 03/2003, assinada pela autora e tendo como dependente o falecido;

Em justificação administrativa foram colhidos o depoimento pessoal da autora e ouvida três testemunhas, duas convergentes com o interesse da autora, afirmando que o casal viveu em união estável por longo período até o óbito e outra contraditória, afirmando que o casal se separou a cerca de um ano antes do óbito.

Contudo, essa testemunha isolada e o fato de constar como amiga na certidão de óbito não servem para macular todo arcabouço probatório trazido, que inclui a oitiva de novas testemunhas em audiência de instrução e julgamento nesses autos, que confirmaram a existência de relação pública, contínua e duradoura entre a autora e o falecido até o óbito.

Dessa forma comprovada a condição de companheira à época do óbito, a dependência econômica é presumida.

Tudo isso justifica com bastante propriedade a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 300 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da autora**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015807-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CERCINO DE SOUSA NOVAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que demonstrou sua incapacidade ao trabalho, motivo pelo qual faz jus à reimplantação da benesse, mormente ante seu caráter alimentar.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que o agravante recebeu auxílio-doença de 01/06/2006 a 30/09/2016, quando foi considerado apto ao trabalho.

Para afastar a conclusão administrativa, o postulante juntou aos autos documentação médica desde 2014.

Os documentos mais recentes são uma tomografia de coluna lombar, de 13/03/2019, que nada menciona quanto à inaptidão do requerente; um atestado médico, de 25/03/2019, em que o profissional signatário informa que o autor está incapaz para o exercício de suas funções, por tempo indeterminado, em virtude de enfermidades com CID M545 e M519; um relatório médico de encaminhamento, de 25/04/2019, que tampouco fala em inaptidão do demandante e solicita a realização de exames.

Penso que o atestado médico, por si só, é insuficiente para afastar a conclusão do perito da autarquia, que possui presunção de veracidade.

Anote-se que, embora o autor tenha sido considerado total e temporariamente inapto ao trabalho em laudo judicial de ação anteriormente ajuizada com o fim de ver seu auxílio-doença convertido em aposentadoria por invalidez, cujo pedido foi julgado improcedente, tal exame foi elaborado em 05/06/2017 e não comprova a atual inaptidão do postulante.

Dessa forma, é necessário aguardar-se a instrução probatória, com a realização de laudo médico judicial, para melhor esclarecimento sobre a existência e extensão da incapacidade do demandante.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFEITA AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.- Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, empregada doméstica, nascida em 25/03/1963, afirme ser portadora de gonartrose, outros transtornos de discos intervertebrais, dorsalgia, lesões no ombro, luxação, entorse ou distensão dos ligamentos do pescoço, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.- Não obstante tenha recebido auxílio-doença, no período de 25/08/2015 a 26/10/2015, o INSS cessou o pagamento do benefício, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.- Agravo de instrumento improvido.(AI 00051420420164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO ROBERTO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia recursal versa sobre "a possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença de natureza não acidentária como tempo de serviço especial (Tema 998 - STJ)", objeto do Recurso Especial n.º 1.759.098/RS, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015189-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PEDRO FAUSTINO DE MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA - SP250123-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com cômputo de períodos laborados sob condições especiais, indeferiu a realização de perícia técnica.

Aduz o agravante, em síntese, que a prova solicitada é imprescindível à comprovação de seu trabalho nocente, sendo que seu indeferimento acarreta cerceamento de defesa.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

No caso, embora o autor não tenha juntado aos autos todas as peças obrigatórias à interposição do agravo de instrumento, verifico que este recurso, interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, é idêntico ao AI nº 2013197-48.2019.4.03.0000, que foi devidamente instruído, motivo pelo qual este Relator se baseará na documentação apresentada naquele feito para apreciar o presente.

A decisão agravada foi disponibilizada no Diário Oficial de 02/04/2019, considerando-se a data de publicação o dia 03/04/2019. A parte autora, em 25/04/2019, interpôs o presente recurso no E. TJ/SP, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento e remeteu os autos a esta E. Corte, os quais foram recebidos em 13/06/2019.

Assim, é de rigor o reconhecimento da intempestividade do recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição findou em 26/04/2019 (art. 1003 c.c. art. 219).

Anote-se que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.

2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interpôs o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.

3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010540-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317

AGRAVADO: CLEDEILSON PIO DA SILVA

REPRESENTANTE: NERCELENE PIO DA SILVA VALERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-B-A,

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte, deferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Assevera, ainda, que, ao contrário do afirmado pelo magistrado *a quo*, o fato de o finado ser indígena não significa, automaticamente, que era segurado especial, mormente porque sempre trabalhou como empregado rural.

Resposta do autor.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

No caso, a ocorrência do evento morte, em 03/04/2017, está devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A dependência do autor, filho menor do falecido, é incontroversa.

Colhe-se da CTPS do *de cujus* que seu último vínculo empregatício, todos eles como trabalhador rural, terminou em 21/04/2015.

Assim, a princípio, o finado teria perdido a qualidade de segurado.

No entanto, em consulta ao extrato do CNIS, feita nesta data, verifica-se que o último contrato de trabalho do falecido foi rescindido sem justa causa, por iniciativa do empregador, inclusive antecipadamente.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

Dessa forma, tendo em vista que o *de cujus* teve registro de vínculo empregatício até 21/04/2015, mantinha a qualidade de segurado na data do passamento (art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do de cujus, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinquenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44). VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004. VII - Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do de cujus, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada). VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. X - O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado. XIV - Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito. XVI - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XVII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XVIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XIX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXI - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXIII - Acrescente-se que realmente houve pequeno erro material na decisão agravada, que a fls. 109, penúltimo parágrafo, mencionou que o documento de fls. 35 seria um requerimento de seguro-desemprego. Com efeito, não houve comprovação de recebimento ou requerimento de seguro-desemprego nos autos. Contudo, a inexistência de tal documento não afasta a conclusão a que se chegou, pois no caso dos autos ficou suficientemente comprovada a situação de desemprego, justificando-se a extensão do período de graça. XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVII - Agravo improvido. (grifei)

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029529-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE FERREIRA LANZI
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada contra decisão proferida em ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

Sustenta a embargante que, ao negar conhecimento à remessa oficial, a decisão embargada incorreu em contradição, obscuridade e omissão, ao não observar o quanto decidido pelo E. STF no que tange à aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária pois, "mantendo-se a r. sentença tal como lançada nas demais questões, permitir-se-á a aplicação de norma declarada inconstitucional pela Corte Suprema no julgamento do RE 870.947 ao caso em tela, quando do cumprimento e liquidação de sentença".

É o relatório. DECIDO.

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Nesse ensejo, o *decisum* enfrentou adequadamente as questões objeto do recurso. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 535 do CPC/73, ou incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Sob o pretexto de obscuridade no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Enfim, esclareça-se que não houve impugnação específica à forma de aplicação da correção monetária em sede de apelação, de tal sorte que a matéria restou preclusa e não pode ser conhecida de ofício, pois não é de ordem pública.

Ante os exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Após, conclusos para apreciação do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5559051-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MIGUEL HADESH CARDOZO
REPRESENTANTE: JOAO PAULO CARDOZO, SUZI PEREIRA DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ORTOLANI - SP185586-N,

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em **15/09/2014** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação, em 18/09/2014.

Estudo socioeconômico realizado em 26/02/2015.

Laudos médicos relativos a perícias realizadas em 04/08/2015 e 09/02/2017.

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 01/04/2016, opinando pela procedência da ação.

A r. sentença, prolatada em **30/06/2018**, julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo.

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento do requisito relativo à miserabilidade.

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 31/10/2018, subiram os autos a esta Egrégia Corte, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal, de 08/03/2019, que opinou pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente economicamente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente ".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No entanto, *in casu*, depreende-se dos laudos relativos às perícias realizadas em 04/08/2015 e 09/02/2017, que o demandante, menor impúbere, nascido em 18/11/2009, “apresenta **pequeno déficit motor do lado direito. Apresenta também crises convulsivas, atualmente controladas com fenobarbital (...)**”.

Na perícia realizada no ano de 2015 o Dr. Alberto Ricardo Salerno, informou os seguintes resultados, decorrentes de avaliação clínica do periciado: “**Aptidão para o trabalho: não se aplica ao caso em tela. 2) Visão audição e palavra: sem alterações** (“*bacia*” da audição preservada). **3) Atividade da vida diária: sem alteração.** 4) Locomoção: **marcha livre.** 5) Instrução: *pre-escola.* 6) Escretores: **normais.** 7) Manutenção permanente de cuidados médicos, enfermeiros ou de terceiros: **não necessita.** 8) Oligofrenia e **deficiência mental: não apresenta.** 9) Síndromes e quadros psiquiátricos: **não apresenta.** VII- *Discussão e Conclusão: Após exame médico pericial não foi constatado incapacidade apreciável. Conclusão: NÃO HÁ INCAPACIDADE APRECIÁVEL.*” (g.n.).

Posteriormente, no ano de 2017, o autor também foi submetido a avaliação psicológica, com o objetivo de identificar-se possível deficiência no desenvolvimento psicológico do requerente.

Na oportunidade, a Sra. *expert* (psicóloga) entrevistou o periciado e ambos os genitores, tendo concluído que apesar dele “*revelar comprometimento em seu desenvolvimento cognitivo com expressivo atraso na esfera intelectual, gradativamente, pelo histórico relatado pelos pais, os sintomas estão sendo atenuados através do tratamento médico em das terapias de reabilitação (fisioterapia, fonoaudiologia e psicologia) com as quais vem sendo tratado. Infere-se que a lentidão nos resultados dos tratamentos possa estar associado ao stress familiar (...)* Assim sendo, apesar das dificuldades evidenciadas, **a criança consegue manter regular independência e autonomia na execução de algumas atividades habituais, sendo seu maior prejuízo na área cognitiva em razão da paralisia cerebral hemipirética congênita.**” (g.n.).

Ressalte-se que, tratando-se de criança, pré-adolescente ou adolescente, não se há falar ou discutir a existência de incapacidade para o labor - somente há de se avaliar “*(...) a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.*”, conforme dispõe o art. 4º, parágrafo 1º, do Decreto nº 7.617/2001.

Em suma, analisar-se-á a incapacidade para a realização das atividades cotidianas compatíveis com a idade da criança ou adolescente, ou seja, sua capacidade de alimentar-se, locomover-se, brincar, estudar, etc, e, neste caso, o laudo psicológico, bem como aquele realizado anteriormente, demonstra que a parte autora possui capacidade para o exercício de tais atividades.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002429-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

REPRESENTANTE: MARLI APARECIDA DE ASSIS

APELANTE: MARLI APARECIDA DE ASSIS, KASSIA APARECIDA MARQUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do do auxílio-doença devido ao falecido, sua conversão em pensão por morte ou alternativamente, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira e filha do falecido.

Documentos.

Concedido os benefícios da Justiça Gratuita.

A r. sentença, em relação ao pedido de recebimento de atrasados de benefício de auxílio-doença, JULGOU EXTINTO O FEITO sem resolução de mérito, na forma do art. 485, VI, do Código de Processo Civil. Quanto ao pedido de pensão por morte, em relação à requerente Marli, JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO e extinguiu o processo com julgamento de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Por fim, quanto ao pedido de pensão por morte, em relação à requerente Kássia, JULGOU EXTINTO O FEITO sem resolução de mérito, na forma do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, passo a julgar.

Prefacialmente, de ofício, verifico a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da perícia indireta.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Há necessidade, portanto, de realização de perícia médica indireta, por meio da análise dos documentos médicos do falecido que a parte autora eventualmente possuir, a fim de se constatar qual foi a doença que gerou incapacidade, a partir de quando a incapacidade eclodiu e se ela persistiu até o óbito.

Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade do falecido.

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDIRETA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido sem a verificação das condições de saúde do requerente.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1209594, proc. 0029761-86.2007.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 11.10.12)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PERICIAL INDIRETA. SENTENÇA ANULADA.

1- Diferença entre os conceitos de doença e de incapacidade.

2- Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido referente à aposentadoria por invalidez, sem a verificação das condições de saúde do requerente.

3- Direito discutido nos autos de cunho indisponível, razão pela qual é imprescindível que se comprove a incapacidade.

4- Constitui cerceamento de defesa a extinção do feito sem julgamento de mérito, sem que seja facultado à parte a apresentação de documentos e sem que se determine a realização de perícia indireta.

5- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada." (TRF 3ª Região, AC 862544, proc. 2003.03.99.008087-0, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. em Aux.. Vanessa Mello, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 07.05.08)

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CU, INCAPACIDADE ANTERIOR À PERDA DE QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVADA. AGR IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não há nos autos comprovação de que o falecido deixou de recolher contribuições previdenciárias no período de 1998 até a data de seu falecimento (29.05.2006), em razão de doenças incapacitantes.

3. Foi realizada perícia médica indireta, em 12.07.2010, após o óbito do segurado, tendo esta apontado que o de cujus apresentou episódio de acidente vascular cerebral em 2003, evoluindo com hemiparesia à direita, ocasião que também foi detectada doença de chagas, que também evoluiu para o quadro de insuficiência cardíaca congestiva. Todavia, esta perícia, por si só, não basta para enquadrar o falecido na condição de segurado da previdência, posto que já havia perdido a qualidade há muito tempo.

4. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, APELREEX 1632743, proc. 0000220-73.2008.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 15.07.13)

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença**, ante a ausência de realização de perícia médica indireta. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzida a prova pericial indireta, com prolação de nova sentença, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

sfv

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001986-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PAULO HENRIQUE SARTOR ROSALINO
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que julgou procedente a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2019 1569/2140

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido todos os requisitos legais necessários à percepção do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos a parte autora requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

No entanto, o laudo relativo ao estudo socioeconômico carreado aos autos não se mostra suficiente a esse mister.

Carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo socioeconômico realizado em 06/04/2015 se mostra deficitário, insuficiente ao exame da hipossuficiência da parte autora, e da impossibilidade dela prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

A referida prova não identificou adequadamente os irmãos do autor (não obstante residam em endereço diverso da genitora), indicando suas qualificações civis (endereços completos, estados civis, datas de nascimento, e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Outrossim, não informa as condições habitacionais da família como, por exemplo, o estado de conservação do imóvel, se está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura (escolas, postos de saúde, hospitais, transporte público, etc), bem como, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constitui (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnea cada cômodo da residência, **na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias de todo o imóvel.**

Por fim, não houve menção acerca da existência de veículos ou linhas telefônicas (móveis ou fixas) em nome dos familiares do requerente.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitado não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Por medida de economia processual, determino que, **perante o Juízo a quo:**

a) presente, o autor documento hábil à comprovação da propriedade do imóvel (escritura pública ou equivalente) no qual ocorreu a perícia socioeconômica, porquanto informou tratar-se de casa própria, e, conforme documento Num. 52040657, Pág. 16, **no ano de 2005**, ele e sua genitora, à época **comerciante**, residiam em outro endereço;

b) manifestem-se as partes acerca da pesquisa realizada em sítio eletrônico da Internet (<https://cnpj.rocks/cnpj/15424138000195/catto-e-rosalino-ltda-me.html>), da qual se depreende que a genitora do requerente é **sócia-administradora** da empresa (**ativa**) *Catto e Rosalino Ltda* (nome fantasia Maquina Nossa Senhora Aparecida), fundada em 23/04/1980, CNPJ 15.424.138/0001-95, situada na zona rural do Município de Jardim, na Rodovia Br 267, Jardim P Murquinho, s/n, Km 01, e que tem como atividade econômica principal o beneficiamento de arroz, e como atividades econômicas secundárias, o comércio varejista de produtos alimentícios em geral, etc.

c) traga aos autos, o réu, cópia do processo administrativo **NB 7006323909**, protocolado em **28/11/2013**, na íntegra, a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido. Outrossim, providencie a juntada aos autos de pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS em nome da genitora e irmãos do autor, com ficha de cadastro e salários a partir de 2013.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPD, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação do estudo socioeconômico, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003958-25.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA BARBATO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: KATHLEEN FERRABOTTI MATOS - SP345036-A, LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de tempo de serviço comum exercido com o correspondente registro em CTPS, porém, desconsiderado pelo ente autárquico, bem como a correção de impropriedades havidas na consideração dos valores dos salários-de-contribuição, a fim de majorar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/170.903.477-3), desde a DER, qual seja, 06.10.2014.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 01.05.2001 a 14.09.2006, como tempo de serviço comum exercido pela demandante e determinou a correta aplicação dos salários-de-contribuição correspondentes, a fim de determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/170.903.477-3), desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.10.2014. Concedida a tutela antecipada para determinar o imediato cumprimento do *decisum*. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, pugnando pela fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão aos 13.02.2017, data em que o ente autárquico foi cientificado de documento fornecido pelo ex-empregador da demandante dando conta do efetivo recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias. Requer, ainda, a modificação dos critérios de incidência dos consectários legais e a redução e adequação da verba honorária aos preceitos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Consigno, por oportuno que, as questões atinentes ao cômputo do período de 01.05.2001 a 14.06.2006, como tempo de serviço comum desenvolvido pela demandante e, por consequência, a procedência do pedido revisional restou incontroversa, tendo em vista o teor das razões recursais veiculadas pelo ente autárquico, nas quais impugna tão-somente os critérios adotados na r. sentença para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, verba honorária e a forma de incidência dos consectários legais.

Dito isto, esclareço que o presente *decisum* abordará apenas as matérias veiculadas pelo ente autárquico, haja vista a necessária correlação deste julgamento aos limites do objeto recursal submetido à apreciação desta E. Corte.

No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, entendo que agiu com acerto o d. Juízo de Primeiro Grau, devendo ser mantida a eleição da data do requerimento administrativo originário, qual seja, 06.10.2014, ocasião em que a parte segurada já havia implementado os requisitos legais necessários para a concessão da benesse na forma declarada judicialmente, sendo certo que eventual impropriedade atribuída ao ex-empregador da autora no cumprimento do dever legal de efetuar o repasse aos cofres públicos dos valores retidos a título de contribuição previdenciária não poder ser utilizada em seu prejuízo.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irresignação recursal veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Da mesma forma, forçoso considerar que assiste razão ao INSS ao requerer a adequação da verba honorária imposta pelo d. Juízo *a quo*, razão pela qual, fixo-a no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS** - somente para fixar a verba honorária e estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5440883-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAMILE APARECIDA DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: ROSANA DAS DORES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAMILE APARECIDA DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 46098597)

Laudo social (id 46098579).

A sentença julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder a parte autora o benefício assistencial, a partir da data da citação (24/04/2018). Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos atrasados acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Deferida a tutela de urgência.

Apelou o INSS, pugnando pela reforma total da r. sentença, por não restar comprovado o requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009 no tocante à correção monetária.

Apelação da parte autora, insurgindo-se contra termo inicial do benefício, afirmando que deve ser fixado na data da primeira tentativa de agendamento; os critérios de cálculo da correção monetária e à fixação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões somente da autora, subiram os autos a esta E. Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo parcial provimento do recurso da autora, no tocante a correção monetária.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, é incontroversa. Depreende-se do laudo médico pericial, relativo a perícia médica realizada em 30/07/2018, que a autora, à época com 11 anos de idade, apresenta deficiência mental com sinais de dependência de terceiros para as atividades diárias.

Tratando-se a **periciada de criança** não se há falar ou discutir a existência de incapacidade para o labor - somente há de se avaliar "(...) a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.", conforme dispõe o art. 4º, parágrafo 1º, do Decreto nº 7.617/2001.

A controvérsia gira em torno da miserabilidade.

O estudo social, por sua vez, revela que o núcleo familiar seria formado pela autora, sua mãe (DN 18/04/1986), pelo padrasto (DN 01/10/1983), ambos desempregados, e pelos irmãos, nascidos aos 01/10/1983 e 24/05/2001.

Residem em casa própria em zona rural, em local de médio acesso, servido por estrada de terra, em regulares condições de habitação, servida por utensílios domésticos muito usados e antigos.

Segundo a assistente social "o grupo familiar, em sua totalidade, apresenta de forma ou outra, *distúrbio emocional e mental*". Todos frequentam semanalmente o CAPS do município, onde são atendidos por equipe multidisciplinar; tomam medicamentos.

No mesmo quintal da requerente, reside a avó materna, que assiste à família, caso necessário.

A renda familiar é formada pelo LOAS recebido pelos irmãos da autora, totalizando dois salários mínimos.

Possuem gastos com alimentação (R\$ 600,00), e gás de cozinha (R\$ 70,00), além de medicamentos, vestimentas e transporte, quando necessário.

Água e luz são cedidas pela avó materna da requerente, que mora próximo e cede esses benefícios graciosamente, já que a mãe da requerente não pode comprar padrão de luz.

Conquanto possam contar com a ajuda da avó, que recebe aposentadoria, no valor de um salário mínimo, esta não integra o núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

Ademais, os valores recebidos pelos irmãos, a título de benefício assistencial, não devem ser considerados, nos termos do RE 580.963/MT.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a autora não dispõe de meios que lhe garantam uma vida digna e/ou suficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial, anotando-se que deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, devendo ser revisto a cada dois anos.

Diante da inexistência de pedido administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, *ex vi* do art. 240 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Cumpra ressaltar que os documentos trazidos demonstram apenas tentativas de **agendamento** do pedido administrativo, as quais restaram frustradas em razão dos motivos registrados nos respectivos documentos. Contudo, embora existam falhas no setor de agendamento do INSS, a parte não esgotou as alternativas existentes na via judicial ou administrativa para ter garantido seu direito ao protocolo e análise do seu pedido, dessa forma não merece reparos a sentença.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 870.947.

Ademais, entendo que eventual modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, nenhuma alteração dará quanto ao índice de correção monetária definido, devendo, apenas, observar-se, quando da liquidação do julgado, o termo inicial que vier a ser definido, ao final, pela Suprema Corte naquele RE 870.947.

Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a quo* não merece reforma. O *quantum* fixado, 10% (dez por cento) incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), bem como atende à orientação da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária, na forma acima fundamentada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

Dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002911-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO CAVALHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CAVALHEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

D E C I S Ã O

Considerando o pedido constante na apelação da parte autora no sentido de se acolher a presente demanda e condenar o INSS a pagar as diferenças decorrentes desta readequação, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183 e, tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013526-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO PADRONIZADOS EMPIRICA SSPI PRECATORIOS FEDERAIS

INTERESSADO: IZAURA ANTONIO DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) INTERESSADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Providencie a parte recorrente a juntada de cópia do ofício requisitório e do contrato principal de cessão de direitos creditórios, do qual conste o preço efetivamente pago aos cedentes, com fundamento nos artigos 1.017 do NCPC, 21 da Resolução n. 458, de 04/10/2017 e parágrafo 13 do artigo 100 da CF/88.

Prazo: 05 dias, SOB PENA DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

DESPACHO

A parte autora interpôs agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada pelo período de 120 (cento e vinte) dias.

Alega o agravante, em síntese, que demonstrou sua incapacidade ao trabalho, a qual, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria sua imediata implantação, sendo de rigor a reforma do *decisum* que indefeiu a antecipação da tutela.

Assim, tem-se que, em suas razões, o demandante não impugnou especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dessa forma, ante o disposto no art. 932, III e p. único, do CPC, intime-se o autor para, no prazo de 5 (cinco) dias, sanar o vício apontado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, dê-se vista ao INSS e voltem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de **auxílio-reclusão**.

A r. sentença **julgou improcedente o pedido** e condenou a parte requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, respeitado o contido no artigo 98, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil (ID 55365631 - pag. 31 - fls. 1-2).

Apelação da parte autora aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos que autorizam a concessão do benefício (ID 55365841 - pag. 41fls.1-4).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 71483188).

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que HELLEN CRISTINE MONTEIRO RODRIGUES, MAYANE CRISTINE MONTEIRO RODRIGUES, RAFAELA VITORIA MONTEIRO RODRIGUES e MANUELA ISABELA MONTEIRO RODRIGUES, na qualidade de cônjuge e filhas menores de **Rafael de Oliveira Rodrigues**, preso em **09.02.2018**, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PREVIDENCIÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

A propósito, foi decidido, em sede de Recurso Repetitivo (Resp 1.485.417-MS), que o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento de recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO DE SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO NO MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. controvérsia submetida ao regime do art.543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018) - grifei

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

As requerentes pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu cônjuge/genitor, estando a relação de parentesco comprovada pelas certidões de casamento/nascimento (ID 55365605 - pag. 5-6 - fls. 2-3).

Sendo cônjuge e filhas do recluso, menores de idade à época em que seu cônjuge/genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pelo Centro de Detenção Provisória de Capela do Alto" atesta que o pai da vindicantes foi recolhido à prisão em 09.02.2018 (ID 55365609)

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

A cópia da CTPS do recluso indica que o que seu último vínculo trabalhista foi rescindido em 02/12/2017 (id. 55365608).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão, em **09.02.2018**, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser reformada a sentença prolatada.

Quanto ao termo inicial, o benefício é devido a partir da data da prisão, em **09.02.2018**, uma vez que a autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso, ou enquanto estiverem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ressalte-se que o beneficiário da prestação tem a obrigação de, trimestralmente, apresentar atestado firmado pela autoridade competente que informe se o segurado continua detido ou recluso dos demandantes (artigos 117, parágrafo 1º, e 116, parágrafo 5º, do Decreto nº 3.048/99).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULG PROCEDENTE O PEDIDO**, condenando o INSS a conceder-lhe o auxílio-reclusão, a partir da data da prisão (09.02.2018), nos termos da Lei nº 8.213/1991, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

smcrarru

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595748-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURA DONIZETI RABELO
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Ciência às partes.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

nbgimenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-96.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO CORREA DE LIMA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/107.591.038-0, com DIB aos 12.11.1997), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante ou, alternativamente, a conversão dos referidos interstícios para obter a revisão da renda mensal inicial da benesse originária.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 05.08.1968 a 24.09.1968, 07.04.1969 a 10.02.1970, 26.04.1972 a 31.07.1972, 01.10.1980 a 17.10.1981 e de 29.04.1995 a 12.11.1997, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo comum, a fim de majorar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/107.591.038-0), desde a DER, qual seja, 12.11.1997, observada a prescrição quinquenal. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e a condenação do requerente ao pagamento de honorários sucumbências, nos termos definidos pelo art. 85, § 11, do CPC.

Apela também a parte autora, requerendo tão-somente a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/107.591.038-0, com DIB aos 12.11.1997), em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Logo, trata-se de evidente pretensão revisional do autor, passível de ser fulminada pela caracterização da decadência, nos exatos termos explicitados pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema:

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei n.º 3.807/60, Decreto n.º 83.080/79 e Decreto n.º 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória n.º 1.523, de 27.06.1997, que restou convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

*Art. 103. **É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício**, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP n.º 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, pela MP n.º 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial n.º 1.303.988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, tendo por Relator o Exmo. Ministro Teori Albino Zavascki, com votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP n.º 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.1997, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia p revisão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.309.529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.2012 (DJU 04.06.2013).

Esse é o entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal.

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em 11.12.1997 e a presente ação revisional ajuizada somente aos 18.04.2017, ou seja, transcorridos muito mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pelo demandante, o que enseja a total improcedência do pedido veiculado na exordial.

Frise-se que não merece acolhida a argumentação expendida pela parte autora acerca da suposta interrupção do prazo decadencial em face do ajuizamento da ação n.º 0014579-96.2017.403.6105, que tramitou perante o Juizado Especial Federal Cível vez que em tal processo o segurado pretendia a procedência do pedido de desaposentação, ou seja, a renúncia ao atual benefício em prol da concessão de nova benesse sob condições mais vantajosas, o que não se confunde com a pretensão revisional ora veiculada.

E ainda que assim não fosse, faz-se necessário ressaltar que à época do ajuizamento da referida ação de desaposentação, já havia decorrido o prazo decadencial para pleitear a revisão do ato administrativo que concedeu a benesse originária, o que ocorreu em meados de 2007.

Por consequência, dada a caracterização da decadência da pretensão revisional do demandante, entendo que o presente feito há de ser extinto, sem julgamento de mérito.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressaltando que a exigibilidade dos valores permanecerá suspensa enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica do segurado que ensejou a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Isto posto, **reconheço, ex officio, a decadência do direito de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/107.591.038-0, com DIB aos 12.11.1997) e, por consequência, julgo improcedente o pedido revisional. PREJUDICADO O APELO DO INSS E O APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009770-55.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ANTONIO AMBROSIO DE FREITAS FILHO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

DESPACHO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de readequação do benefício aos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Em seu apelo o autor requer a reforma da sentença e pagamento dos atrasados desde 05/05/2006, tendo em vista que o ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 00491128.2011.4.03.6183, teria interrompido a prescrição.

Em despacho proferido em 02/04/2019, foi determinada a intimação do autor a manifestar eventual interesse na desistência da parte do seu recurso que trata da interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ACP, tendo em vista a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874/SC.

Em petição (ID nº 73239005) o autor reiterou o pedido de interrupção da prescrição com base na ACP.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, tendo em vista a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874 - SC, que afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C), cuja delimitação da controvérsia, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015, é: “Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública”, a implicar a suspensão do trâmite, em todo território nacional, de todos os processos pendentes.

P. Int

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003973-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WALTER JOSE PASTORI

Advogado do(a) APELANTE: ALANE NASCIMENTO COSTA - SP346857-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial convertido em comum em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou improcedente o pedido e determinou a extinção do processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 487, inciso I do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC, cuja execução ficou suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC em face da justiça gratuita deferida.

Apelou a parte autora, requerendo preliminarmente a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de prova pericial técnica. No mérito, requer o reconhecimento do período pleiteado na exordial como especial e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou subsidiariamente a averbação do período especial, convertido em comum, em sua aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercidos pelo demandante, a fim de viabilizar conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou subsidiariamente a averbação do período especial, convertido em comum, em sua aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento que “compete às partes trazer aos autos as provas dos fatos constitutivos do seu direito, o que, no presente caso, se faz mediante a juntada de laudos e formulários expedidos pelos empregadores. Desta forma, providências do juízo só se justificam diante da impossibilidade da obtenção dos documentos, o que não restou demonstrado nestes autos.”

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. *Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*
2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*
3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*
4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*
5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*
6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.*
7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*
8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, **o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.***

(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAM DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Conseqüentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pelo autor.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade ao demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade do interstício relacionado na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial, convertido em comum, em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pelo autor. **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002431-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAURO CORREA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o tempo de labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária e dos juros da mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca o autor, nascido em 22/11/1952, a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei nº 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de recurso representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBES DE MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 2012, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, foi apresentado extrato do sistema CNIS com anotação de um vínculo de natureza rural entre 1988 e 1991, bem como vínculos de natureza urbana a partir de 1994.

O documento apresentado, em conjunto com a narrativa da petição inicial no sentido de que o autor trabalhou ao menos entre 1994 e 2010 em frigoríficos, atividade de natureza urbana, descaracteriza sua condição de rurícola a partir de 1994.

Ainda que a prova testemunhal afirme o trabalho campesino pelo autor, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral, sem início de prova material. Ademais, os depoimentos foram vagos e inconsistentes, notadamente em relação ao labor campesino no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PI EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício, conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

In casu, portanto, o demandante não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino durante os 15 anos imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2012.

Portanto, o promovente não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Revogo a tutela antecipada.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

nbginme

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043235-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDREIA LIRANCO
Advogado do(a) APELADO: BRUNA EDUARDA LIRANCO RINALDINI - SP347816-N

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de pagamento dos valores atrasados decorrentes do acordo celebrado na ação civil pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183 nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91 incidente sobre o benefício de pensão por morte - NB 21/159.301.902-2 - DIB 21/9/2012.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente a ação de cobrança de valores atrasados decorrentes de revisão de benefício e condenou o réu ao pagamento do valor apontado na carta encaminhada à parte autora, devidamente corrigido. Não antecipada a tutela. Em razão da sucumbência, condenou a parte ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação devidamente corrigida. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS afirma que o benefício foi revisto indevidamente pela administração, pois decadente o direito à revisão, considerando a DIB do benefício de origem e o ajuizamento da Ação Civil Pública em abril/2012.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

MÉRITO

Assinalo que a propositura da ação civil pública não impede que se discuta individualmente o direito. Contudo, o objetivo da presente demanda não é o reconhecimento do direito à revisão do benefício, mas o pagamento dos valores revisados a partir da decisão proferida na AC 0002320-59.2012.4.03.6183. Ou seja, a parte autora almeja nesta demanda, o pagamento do valor noticiado pelo INSS correspondente a R\$ 11.139,85, conforme correspondência enviada à autora (id 5645769).

Este relator entende que a ação civil pública não é impeditivo da propositura da ação individual com idêntico pleito, de modo que, caso optasse pelo ajuizamento de demanda individual, poderia executar o seu direito e obter o propósito perseguido.

Uma demanda não interfere na outra e, por consequência, concluiu-se que não poderia a parte autora executar numa ação própria o pagamento prometido na ação civil pública, como o caso.

Desse modo, o acordo entabulado na ação civil pública, na qual a parte autora não participou, prevê cronograma de pagamento considerando critérios propostos pelo INSS: idade do segurado, valor da diferença, etc.

Veja-se que a parte autora não foi consultada sobre o mesmo, razão pela qual a oitava Turma tem se inclinado a aceitar as objeções veiculadas individualmente por cada segurado ao requer o pagamento imediato dos valores prometidos pela autarquia.

Nesse sentido, transcrevo o acórdão proferido pela Oitava Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/1991. ACORDO HOMOLOGADO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTO DAS PARCELAS SEM A OBSERVÂNCIA CRONOGRAMA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I- O segurado não pode ser prejudicado em decorrência do acordo judicial realizado na ação civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, da qual não participou, ação essa ajuizada justamente com o propósito de beneficiar e garantir o direito à revisão de benefícios previdenciários por incapacidade, os quais foram concedidos pelo INSS de forma irregular. Dessa forma, correto o ajuizamento de ação judicial para insurgir-se contra os efeitos negativos da transação na ação coletiva.

II- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

III- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

IV- Apelação parcialmente provida."

(AC 5021428-74.2018.4.03.9999 - Relator Newton De Lucca, j. 1/3/2019, grifos nossos)

In casu, a autarquia afirma que a correspondência foi encaminhada por equívoco, uma vez que o benefício em questão (pensão por morte) não estaria abarcado pelo acordo previsto na Ação Civil Pública - ajuizada em 2012 - pois fulminado pelo prazo decadencial.

Não assiste razão ao INSS.

Os termos do acordo celebrado foram expressos: "*Desta feita, para por fim à ACP 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, conferir segurança e estabilidade jurídica e evitar o surgimento e/ou prolongamento de milhares de ações judiciais, bem como em reverência ao princípio da isonomia, AS PARTES CONCORDAM com a revisão dos benefícios elegíveis ainda não corrigidos administrativamente e sobre os quais não se tenha operado a decadência, a partir da competência de janeiro de 2013, com pagamento da mensalidade revista a partir de fevereiro de 2013*".

O benefício instituidor da pensão por morte – foi concedido em 25/9/2008 (id 5645783) - antes do escoamento do prazo decadencial de 10 anos previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 27 de junho de 2019.

ocy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5594050-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADONIZEDEQUE BRESSAN

Advogado do(a) APELADO: DINALVA FERREIRA PEDROSO DA SILVA - SP381983-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 26/02/2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação até a data da sentença e de eventuais despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que sustenta a inexistência de incapacidade total, pelo que não faz jus ao benefício. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo médico pericial ou na data da citação, e a incidência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à qualidade de segurada da parte autora e a carência, pelo que restam incontroversas.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 18/12/2018, informa que o autor, no exame físico apresentou: "(...) *marcha claudicante às custas do membro inferior direito com auxílio de bengala (...). Apresenta 3 cicatrizes em região lombar sendo uma mediana de 10 cm e duas laterais de 6 cm. Apresenta dor à palpação dos processos espinhosos e musculatura paravertebral lombar. Limitação de flexoextensão e movimentos de rotação lateral da coluna lombar. Encurtamento da musculatura isquiotibial bilateral. Força muscular diminuída no membro inferior direito.*" E, em resposta a quesitos formulados afirma que o autor é portador de Hérnia discal lombar, que está fazendo tratamento, sem prazo definido, e que se encontra incapacitado de forma parcial e permanente para as atividades laborativas.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se que foi beneficiário de auxílio-doença nos períodos, mais recentes, de 06/06/2012 a 10/08/2012, 25/08/2016 a 13/12/2016 e 13/01/2017 a 26/10/2018, o que evidencia a sua incapacidade.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, as enfermidades de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Ademais, pelos elementos colhidos conclui-se que o autor encontra-se incapacitado de exercer o seu trabalho habitual de ajudante junto ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto da Estância de Atibaia, mormente observando-se, em consulta realizada no sistema CNIS, que desde 2006 vem recebendo benefício de auxílio-doença.

Tal benefício se justifica ainda considerando-se que o relatório médico datado de 25/10/2018 (ID 57654041 pag. 01) que aponta: *“PACIENTE ENCONTRA-SE EM PO DE 4 CIRURGIAS DE COLUNA DEVIDO A HERNIA DE DISCO L5/S1(M541), DISCOPATIA LOMBAR(M511), LOMBOCIATALGIA COM RADICULOPATIA (NÃO SENDO SUBMETIDO A ARTRODESE LOMBAR NA PRIMEIRA CIRURGIA (2016), NÃO SENDO REAL ESPACADOR INTERSOMÁTICO DEVIDO A DIFICULDADE TÉCNICA (ESPAÇO MUITO REDUZIDO), MANTENDO QUADRO DE DOR LOMBAR, CIÁTICA. PARESTESIA EM TERRITÓRIO DA DIR E MÍNUTAS DA FORÇA, APÓS 1 ANO (SET 2017) MANTEVE QUADRO DE DOR NOS PARAFUSOS E QUADRO RADICULAR, SENDO REALIZADO A RETIRADA DOS PARAFUSOS. NESTE PERÍODO, MANTEVE QUADRO DE DOR RADICULAR COM FG IV EM DORSIFLEXÃO PELO LADO DA DIR+HIPOESTESIA EM TERRITÓRIO DA DIR. EM JULHO DE 2018 OPTAMOS EM FAZER UM BLOQUEIO FORAMINAL DA DIR EVOLUINDO COM MELHORA POR 1 SEMANA. OPTAMOS EM REVISAR A CIRURGIA SENDO REALIZADO A DISSECTOMIA COM COLOCAÇÃO DE CAGE E ARTROSCOPIA QUATRO PARAFUSOS LOMBARES L5/S1. ATUALMENTE MANTEM QUADRO DE DOR LOMBAR, CIÁTICA E HIPOESTESIA EM TERRITÓRIO DA DIR NESTA FORMA, DEVIDO A MÚLTIPLAS CIRURGIAS E DEVIDO A MANUTENÇÃO DO QUADRO DE DOR E LIMITAÇÃO. SOLICITO JUNTA MÉDICA PARA POSSÍVEL APOSENTADORIA UMA VEZ QUE ENCONTRA SEM CONDIÇÕES DE RETORNAR AO TRABALHO.”* (g.n.)

Com relação ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data da citação uma vez que não consta nos autos requerimento administrativo, o autor, na inicial, requer a concessão do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença (ocorrido em 26/10/2018) e considerando-se o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.369.165/SP, 1ª Seção, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 06.03.2014), devendo ainda ser descontadas as parcelas recebidas a título de eventual benefício inacumulável; não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

caliessi

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão do referido interstício em tempo de serviço comum, para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, em relação ao período de 25.09.1975 a 03.01.2010, em face da caracterização de coisa julgada material, nos termos definidos pelo art. 485, inc. V e § 3º, do CPC e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 03.11.2010 a 12.12.2013, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Indeferido o pedido de tutela antecipada. Dada a sucumbência preponderante, restou condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, incidente sobre o valor da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, em face da ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos pela Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes, tornou-se incontroversa a caracterização de coisa julgada material em relação ao período de 25.09.1975 a 03.01.2010, nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ou seja, em face da prolação de sentença definitiva no âmbito do processo n.º 0025717-21.2011.403.6301, que tramitou perante o Juizado Especial Federal Cível desta Capital, o que ensejou a extinção parcial do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos definidos pelo art. 485, inc. V e § 3º, do CPC.

Dito isto e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, esclareço que neste *decisum* haverá tão-somente a apreciação do período de atividade especial efetivamente declarado na r. sentença, o qual foi incluído pelo demandante por ocasião da réplica, ou seja, em sede de aditamento à inicial, admitido pelo INSS, conforme aferido pelo d. Juízo de Primeiro Grau e que ensejou apenas a averbação para fins previdenciários.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

15.03.12: No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, com fins de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres no período controvertido, a parte autora colacionou aos autos: cópia de sua CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 03.11.2010 a 12.12.2013, junto à empresa *Tuka Tratores e Peças Ltda.*, na função de "pedreiro", exposto, de forma habitual e permanente, a tintas sintéticas, óleo diesel e solúvel, lubrificantes e graxas, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, conforme certificado no PPP colacionado aos autos, o que enseja o enquadramento do labor como atividade especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/1979.

Frise-se que não merece prosperar a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da imprestabilidade dos PPP's apresentados pelo demandante, em face de sua extemporaneidade, eis que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante, sujeito a conversão para tempo de serviço comum.

Contudo, conforme bem explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, diante da notícia de concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante (NB 42/176.373.777-0), com DIB aos 03.11.2015, o enquadramento do referido período, posterior à data do primeiro requerimento administrativo (03.11.2010), ensejará tão-somente a averbação perante o INSS, **para fins revisionais, que não integram a presente demanda**, a despeito da argumentação expendida pelo segurado em sede de contrarrazões.

Por fim, considerando a inobservância de recurso voluntário da parte autora e, portanto, a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho os termos da r. sentença quanto a sua condenação exclusiva ao pagamento de custas e honorários advocatícios, dada a sucumbência preponderante por ela observada.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

elitozad

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a expedição de certidão tempo de serviço a ser averbada perante o RPPS dos funcionários públicos estaduais.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1999 a 07.08.2000 e de 08.08.2000 a 02.04.2001, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante a autarquia federal, viabilizando assim a emissão de certidão de tempo de serviço nos exatos termos reclamados pelo demandante. Condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, preliminarmente, a ilegitimidade do INSS para aferir a especialidade de período de labor exercido sob a égide de RPPS. No mérito, asseve a vedação legal à consideração de tempo especial para fins de contagem recíproca, bem como a inobservância de provas técnicas aptas a comprovar a efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos de forma habitual e permanente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar aventada pelo ente autárquico não merece acolhida.

Isso porque, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não pretende o enquadramento de atividade especial supostamente exercida em períodos laborados como funcionário público municipal, visto que ambos os vínculos mantidos perante a *Prefeitura Municipal de Pirassununga/SP* eram regidos pelo RGPS, ou seja, sob a égide de regime celetista, conforme se depreende das informações contidas no extrato CNIS colacionado aos autos, com o que não há de se falar na ilegitimidade passiva do INSS.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Realizadas tais considerações observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de se reconhecer o exercício de atividade especial, em períodos em que a parte autora trabalhou sob a égide do regime celetista – 01.03.1999 a 07.08.2000 e de 08.08.2000 a 02.04.2001 – para fins de expedição da certidão por tempo de contribuição.

Todavia, das informações ventiladas na exordial, infere-se que o autor é servidor público estadual, desde 09.04.2001, atualmente na condição de sargento da Polícia Militar do Estado de São Paulo e, portanto, vinculado a Regime Jurídico Próprio de Previdência Social.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o § 9º ao artigo 201, da Constituição Federal, que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp n.º 925359; Processo: 200700302711. Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, J. 17/03/2009. DJE: 06/04/2009. g.n.).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCI. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos n.ºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(STJ, EDREsp n.º 640322; Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 12/09/2005; Página: 383.).

Importante ressaltar que o artigo 40, § 10º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade exercidas nos períodos acima explicitados e, por consequência, à expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição nos termos reclamados, o que enseja a improcedência do pedido veiculado em sua prefacial.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), dada a natureza e as exigências da causa, nos termos definidos pelo art. 85 do CPC, contudo, faz-se necessário salientar que fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

Isto posto, **REJEITADA A PRELIMINAR**io mérito, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INS** para excluir os períodos de 01.03.1999 a 07.08.2000 e de 08.08.2000 a 02.04.2001, do cômputo de atividade especial exercida pelo segurado e, por consequência, julgo improcedente o pedido de expedição de certidão de tempo de serviço nos termos reclamados em sua exordial.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5590952-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA APARECIDA CORREA

Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, com honorários advocatícios a serem fixados após a liquidação da condenação, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil, observado ainda o teor da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Apelaram as partes.

O INSS pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

A parte autora, adesivamente, pleiteia a elevação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da promovente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENT CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URB. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp n.º 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora no ano de 2012 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observo que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas ao período de auxílio-doença, que a autarquia entende que não podem ser computados como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGO. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORATIVAS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA. APOSENTADORIA INDEFERIDA.

- (...).

- À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

- Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

- Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

- Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

- In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, infactível a outorga da benesse reportada.

- Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar; tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. L. 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO A SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO F Efeito de CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8 - Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9 - O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10 - Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11 - No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12 - Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado.

13 - Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14 - Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJ1 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATER CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V. (...).

VI. (...).

VII. (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despcienda a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio-doença, num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença , até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA . POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...)

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. *Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte.*" (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CAR. CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊN REGULAMENTAR. LIMITES.

1. *O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

2. *O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

3. *O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*

4. *A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

5. *Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.*" (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que o interregno de auxílio-doença deu-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que seja computado para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Quanto ao recurso adesivo, estabeleço a ilegitimidade da autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Por fim, fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e não conheço do recurso adesivo**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

nbgimane

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580541-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEI APARECIDA CARMONA PIO

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N, OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

O INSS apelou. Preliminarmente, insurge-se quanto a antecipação da tutela. No mérito, pugna pela reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação de termo final do benefício, a modificação do termo inicial do benefício e a alteração da correção monetária.

Em contrarrazões, a parte autora requer a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar.

No tocante à tutela de urgência, os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Requisitos estes demonstrados nos autos.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 20 de janeiro de 2018 a 27 de fevereiro de 2018, cessado indevidamente, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

O laudo pericial diagnosticou que a periciada é portadora de tendinopatia do tornozelo esquerdo e Síndrome do túnel do carpo à esquerda, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o labor.

Em realidade, a segurada não desfruta de saúde para realizar seu trabalho.

Desta forma, *in casu*, é devido o benefício de auxílio-doença à autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- *Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVA INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTA AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL BENEFÍCIO. VERBAS ACCESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSU IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Não há que se fixar prazo para cessação do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002634-81.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA TERESINHA SEBASTIAO
CURADOR: AGLIES ROBERTA SEBASTIAO
Advogado do(a) APELADO: GISELE MORELLI CARAMELO - SP346413-A,

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à obtenção de pensão por morte na condição de filha inválida.

Documentos acostados à exordial.

Deferidos à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial elaborado por psiquiatra.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, desde a data do óbito. Condenou, ainda o INSS, ao pagamento dos atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela, determinou a cessação do benefício assistencial e a compensação de valores.

Apelação do INSS, na qual alega ausência da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/09 no tocante aos juros de mora e correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pela procedência do recurso do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Prefacialmente, verifico a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da prova oral.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal da qualidade de dependente da autora em relação à sua mãe Sra. Ida Santana Bortolosso, titular de aposentadoria por invalidez (R\$ 4.139,64- comp. 05/2016), falecida em 11/05/2016, já que a autora, divorciada em 2001, portadora de esquizofrenia paranoide, morou em abrigo até 2007, quando teve alta (fl. 64 do doc. 33156664) e foi requerida sua interdição pela filha Aglies Roberta Sebastião, que obteve a curatela.

Cumpre observar que a autora recebeu benefício assistencial de 2003 a 2018, e que há documentos em nome de Aglies que ora indicam o mesmo domicílio da Sra. Ida ora apontam localidade diversa.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à qualidade de dependente não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de prova testemunhal a fim de dirimir qualquer dúvida à respeito.

Nesse sentido, cito os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de ruralista.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PELO JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam realizadas a prova testemunhal pertinente.

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Ante o exposto, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que sejam produzidas as provas testemunhais pertinentes e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5466675-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: FELIPE DO CARMO GOMES
REPRESENTANTE: IVONE CASSIANO DO CARMO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de **auxílio-reclusão**.

A r. sentença **julgou improcedente o pedido** e deixou de fixar condenação ao pagamento de custas ou despesas, bem como honorários advocatícios, uma vez que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita (ID 47987367 - pag. 21 - fls. 4)

Apelação da parte autora aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos que autorizam a concessão do benefício (ID 47987369 - pag.23 - fls.1-8).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 70349483).

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **Felipe do Carmo Gomes**, na qualidade de filho menor de **Francisco Evaldo Soares Gomes**, preso em **27.12.2010**, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRE RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

A propósito, foi decidido, em sede de Recurso Repetitivo (Resp 1.485.417-MS), que o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento de recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015). RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO DO SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO DE AFASTAMENTO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. controvérsia submetida ao regime do art.543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e do art. 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018) - grifei

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento e documento de identidade (ID 47987349 - pag. 3 - fls. 12).

Sendo filho do recluso, menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pelo Centro de Progressão Penitenciária "Prof. Ataliba Nogueira" de Campinas atesta que o pai do vindicante foi recolhido à prisão em 27.12.2010 (ID 47987349 - pag. 3 - fls. 4).

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais indica que o último vínculo de emprego do recluso, iniciado em 17 de junho de 2010 - Empresa Ferrari Agrícola S/A, foi rescindido em 12 de novembro de 2010.

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão, em 27.12.2010 portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser reformada a sentença prolatada.

Quanto ao termo inicial, o benefício é devido a partir da data da prisão, em 27.12.2010, uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso, ou enquanto estiverem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ressalte-se que o beneficiário da prestação tem a obrigação de, trimestralmente, apresentar atestado firmado pela autoridade competente que informe se o segurado continua detido ou recluso dos demandantes (artigos 117, parágrafo 1º, e 116, parágrafo 5º, do Decreto nº 3.048/99).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULG PROCEDENTE O PEDIDO**, condenando o INSS a conceder-lhe o auxílio-reclusão, a partir da data da prisão (27.12.2010), nos termos da Lei nº 8.213/1991, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160415-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SEBASTIAO PRONI DIAS

Advogados do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N, MARCOS ALBERTO DE FREITAS - SP322501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão proferida por este magistrado, com vistas ao reconhecimento do labor rural sem anotação em CTPS em regime de economia familiar e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao critério aplicado para a correção monetária.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que o acórdão é omissivo acerca do índice de correção monetária a ser aplicado.

Com relação ao índice de correção monetária, o julgado embargado foi cristalino ao estabelecer a observância do Recurso Extraordinário nº 870.947.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pécado (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTÊNCIA DE FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002641-46.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO LUIZ RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão proferida por este magistrado, com vistas ao reconhecimento de tempo especial e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro no que se refere aos critérios aplicados para a correção monetária.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que o acórdão é obscuro **acerca do índice de correção monetária a ser aplicado.**

Com relação ao índice de correção monetária, o julgado embargado apontou pela necessidade de observância do Recurso Extraordinário nº 870.947.

Assim foi determinado justamente por ser de conhecimento geral o seu julgamento, no qual foi fixada a seguinte tese:

*"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos **juros** moratórios segundo o índice de remuneração da **caderneta** de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº **11.960**/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº **11.960**/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da **caderneta** de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)*

Essa tese constou da respectiva ata de julgamento, a qual foi devidamente publicada no DJe nº 262, divulgado em 17/11/2017, de modo que deve ser seguida nos termos dos artigos 927, III e 1.040 do CPC, atentando-se para eventual modulação de efeitos que venha ser estabelecida.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTÊNCIA DE FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001943-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ERCILIA DA SILVA QUINHONES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de pagamento dos valores atrasados decorrentes do acordo celebrado na ação civil pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183 nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91 incidentes sobre os benefícios de pensão por morte - NB 21/149.514.564-3 e auxílio-doença NB 31/532.037.269-4.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou improcedente a ação. Condenou a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, consistentes em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do que dispõe o artigo 85, §2º, do CPC/2015. Suspendeu a exigibilidade na forma do artigo 98, §3º, do CPC, por ser a requerente beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora afirma que não postula a revisão dos benefícios de auxílio doença (NB 532.037.269-4) e pensão por morte (NB 149.514.564-3), já recalculados administrativamente. Objetiva unicamente o pagamento imediato das diferenças atrasadas geradas pela revisão de seus benefícios. Pretende receber imediatamente os valores que lhe são devidos, enquanto o INSS quer postergá-los, conforme cronograma constante no acordo judicial em ação civil pública a qual a demandante não participou.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

MÉRITO

Assinalo que a propositura da ação civil pública não impede que se discuta individualmente o direito. Contudo, o objetivo da presente demanda não é o reconhecimento do direito à revisão do benefício, mas o pagamento dos valores revisados a partir da decisão proferida na AC 0002320-59.2012.4.03.6183. Ou seja, a parte autora almeja nesta demanda, o pagamento do valor noticiado pelo INSS correspondente a R\$ 131,26 (auxílio-doença) e R\$ 14.037,97 (pensão por morte), conforme correspondência enviada à autora (id 51180762 – pg 18/19).

Este relator entende que a ação civil pública não é impeditivo da propositura da ação individual com idêntico pleito, de modo que, caso optasse pelo ajuizamento de demanda individual, poderia executar o seu direito e obter o propósito perseguido.

Uma demanda não interfere na outra e, por consequência, concluiu-se que não poderia a parte autora executar, numa ação própria, o pagamento prometido na ação civil pública, como o caso.

Desse modo, o acordo entabulado na ação civil pública, na qual a parte autora não participou, prevê cronograma de pagamento considerando critérios propostos pelo INSS: idade do segurado, valor da diferença, etc.

Veja-se que a parte autora não foi consultada sobre o mesmo, razão pela qual a oitava Turma tem se inclinado a aceitar as objeções veiculadas individualmente por cada segurado ao requer o pagamento imediato dos valores prometidos pela autarquia.

Nesse sentido, transcrevo o acórdão proferido pela Oitava Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.240/1961. ACORDO HOMOLOGADO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTO DAS PARCELAS SEM A OBSERVÂNCIA CRONOGRAMA. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I- O segurado não pode ser prejudicado em decorrência do acordo judicial realizado na ação civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, da qual não participou, ação essa ajuizada justamente com o propósito de beneficiar e garantir o direito à revisão de benefícios previdenciários por incapacidade, os quais foram concedidos pelo INSS de forma irregular. Dessa forma, correto o ajuizamento de ação judicial para insurgir-se contra os efeitos negativos da transação na ação coletiva.

II- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

III- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

IV- Apelação parcialmente provida."

(AC 5021428-74.2018.4.03.9999 - Relator Newton De Lucca, j. 1/3/2019, grifos nossos)

Nesse passo, o segurado não se encontra obrigado a aceitar o cronograma de pagamento acordado na ação civil pública de modo que cabe ao INSS efetuar o pagamento imediato, descontando-se os valores eventualmente pagos na esfera administrativa.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre o valor da condenação.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 27 de junho de 2019.

ochy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5559307-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEIDE DE SOUZA LEITE SILVA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA NASCIMENTO DE OLIVEIRA - SP318971-N, OSMAR ALVES DE CARVALHO - SP263991-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 29/03/2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde 18/07/2014. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença e de eventuais despesas processuais comprovadas.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação da aposentadoria por invalidez no prazo de dez dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença. No mérito, requer a reforma da r. sentença uma vez que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao INSS, em cuja manifestação opina pelo provimento da apelação do INSS no tocante à data de início do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De início, observo que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita* ao fixar o termo inicial do benefício na data de 18/07/2014, uma vez que a autora, na inicial, requer a concessão do benefício desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (que ocorreu em 17/11/2016). Assim, reduzo-a aos limites do pedido, para fixar o termo inicial na data de 17/11/2016.

Não há que se falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual descabida a revogação se preenchidos os requisitos à sua concessão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 20/07/2016, concluiu que a "A Periciada é portadora de espondiloartrose em coluna lombar. CID: M54.4. Quanto a avaliação da capacidade laboral, a Periciada apresenta incapacidade Parcial e Temporaria para exercer sua atividade de labor Habitual. Porem a mesma deve realizar acompanhamento medico multidisciplinar por 12 meses e após este periodo ser reavaliada para determinar se existe condições de ser reabilitada." Fixa como início da incapacidade, a data de 13/07/2012.

Em nova avaliação médica judicial ocorrida em 17/10/2018, concluiu o expert que a requerente se apresenta "Confusa, aparência deprimida, abstração e memória comprometidas. Limitação da amplitude de movimentos de ombro direito, onde há cicatriz cirúrgica superoanterior de 7 cm, em 60%, com acentuada hipotrofia muscular de cintura escapular. Utiliza musculatura acessória na tentativa de elevar o membro superior direito, perpetuando o quadro doloroso incapacitante. Desequilíbrio de cadeias musculares com sarcopenia. Sinais claros de Osteoartrose em joelhos." 5. ANÁLISE "Não bastasse o quadro emocional muito limitante do relacionamento social, há disfunção física de natureza múltipla e complexa, incapacitantes. Há Incapacidade total e permanente, omniprofissional, desde que foi afastado com auxílio-doença, porque não se recuperou da disfunção, nem dos sinais e sintomas que motivaram o reconhecimento de incapacidade. 6. PROGNÓSTICO Não haverá recuperação funcional. 7. CONCLUSÃO Há Incapacidade total e permanente, omniprofissional, desde que parou de trabalhar." (g.n.)

Em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se a existência de vínculo empregatício, no período mais recente, de 14/02/2011 a 18/11/2016, bem como o recebimento de benefício de auxílio-doença nos períodos de 01/02/2012 a 05/03/2012, 20/04/2012 a 05/07/2012, 12/07/2012 a 02/012/2013, 06/01/2014 a 31/03/2014, 18/07/2014 a 09/05/2016 e 17/08/2016 a 17/11/2016.

Assim, tendo em vista o disposto no laudo médico pericial de que a autora se encontra incapacitada de forma total e permanente desde que parou de trabalhar, resta comprovada a manutenção da qualidade de segurada uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social, nos termos do art. 15, II da Lei 8.213/91 e o cumprimento do requisito da carência, já que conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício pleiteado.

Dessa forma, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data de 17/11/2016, tendo em vista que apesar de o laudo médico pericial apontar o início da incapacidade na data em que cessou o labor da demandante, é possível se concluir que desde aquela data a parte autora já se encontrava incapacitada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **reduzo a r. sentença aos limites do pedido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001987-44.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: WILSON MARINHO PAIVA
Advogados do(a) APELADO: SANDRA APARECIDA COSTA NUNES - SP85970-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EDIVIRGES MENDES DE BRITO

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que a apelação da União Federal foi digitalizada de forma incompleta (DOC. n. 40914755, pág. 171/181). Assim sendo, providenciem as partes a regularização do feito, com a digitalização completa do apelo em questão.
P. Int.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000361-45.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NARCISO DONIZETE FONTANA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercidos em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser arbitrado em liquidação, sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restou comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos, tampouco os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 11/09/85 a 31/07/89, 01/05/00 a 30/09/01 e de 01/03/03 a 31/03/14, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. E
CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAI CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOL STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11 DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGE ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade especial a foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários, que demonstram que o autor desenvolveu suas funções, nos períodos de:

- 11/09/85 a 31/07/89, na função de atendente de reclamações, a qual, consoante descrição das atividades, deve ser equiparada à função de telefonista, atividade considerada especial, enquadrada no item 2.4.5 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64.

- 01/05/00 a 30/09/01 e de 01/03/03 a 31/03/14, exposto a tensões acima de 250 Volts, considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Embora não conste do documento que, no exercício de suas funções, o autor ficava exposto de forma permanente a tensões elétricas superiores a 250 Volts, verifica-se, pela descrição das atividades exercidas, que o contato ao agente nocivo era inerente às funções do demandante, enquadrando o período no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

Ressalte-se que, no que se refere ao agente agressivo eletricidade, o tempo de exposição não é condição para que surja um evento danoso ao segurado a ele exposto, no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016.

Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ELETRICIDADE. ROL EXEMPLIFICATIVO. JUROS DE MORA. MULTA. MP N. 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO AO QU. NEGA PROVIMENTO.

1. *É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que, comprovada efetiva exposição a eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n. 2.172/1997, devido o reconhecimento da especial idade e sua conversão em tempo de serviço comum, porquanto exemplificativa a lista.*

2. *É cediço neste Sodalício o entendimento no sentido de não incidir juros de mora e multa no período anterior à MP n. 1.523/1996.*

3. *Agravo ao qual se nega provimento.*

(STJ; 6ª Turma; AgRg no REsp 1147178; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; 1131); DJe 06/06/2012)

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de 11/09/85 a 31/07/89, 01/05/00 a 30/09/01 e de 01/03/03 a 31/03/14.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001735-57.2016.4.03.6121

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMIR DIAS GUIMARAES VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas no lapso de 19/11/2003 a 01/06/2015 e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor desde a DER (10/06/2015), com o pagamento das diferenças acrescidas de juros de mora e correção monetária até a data do pagamento efetivo. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, conforme a Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que todos os períodos sejam reconhecidos como comuns pela falta de laudo pericial. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios fixados a título de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, requerendo a majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. E CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAZ CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPE DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOC. MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.

III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto.

Passo a analisar o período de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

De 19/11/2003 a 01/06/2015.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Volkswagen do Brasil Ltda., estando exposto ao agente físico ruído entre 86 dB(A) a 91 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de 19/11/2003 a 01/06/2015, somado aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 10.06.2015, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Em face da insurgência da autarquia com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, determino a observância ao julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004183-02.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO FELICIANO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 46/070.552.418-3 - DIB 30/5/1985) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Requer a produção de prova pericial para que a contadoria elabore pertinente cálculo. Afirma que o pedido é procedente pois o seu benefício foi limitado ao teto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

A presente ação foi suspensa, considerando o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2), selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015.

Peticionou a parte autora requerendo o prosseguimento da demanda, eis que renuncia ao período prescricional inicialmente pleiteado, cujo termo inicial se computava retroativamente a partir do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

A sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão dispensa a instrução probatória.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS À DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 30/5/1985.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nessa toada, alinhando-me ao entendimento acima, especialmente por se constatar que o salário-de-benefício foi superior ao menor valor teto vigente na data da concessão da aposentadoria (id 30971683 – pg 48), considero procedente o pedido veiculado na inicial.

As eventuais diferenças deverão ser apuradas em execução, momento em que as partes terão oportunidade para debater a respeito, observando-se a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

Outrossim, diante da manifestação da parte autora, com expressa renúncia acerca do eventual direito à apuração das diferenças a contar retroativamente do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183, resta vedada a discussão a esse respeito em sede de liquidação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido. Consectários na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

cehy

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercidos em atividade especial, conversão em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante. Determinada sucumbência recíproca.

Recurso de apelação da parte autora, pugnando o reconhecimento da especialidade de todo o lapso laborado em atividade especial e a concessão do benefício previdenciário.

O INSS apresentou recurso adesivo aduzindo, em suma, que não restou comprovada a especialidade do períodos reconhecido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 15/02/89 a 02/08/16, laborado em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. E
CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAZ CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOL STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade especial, foi acostado Perfil Profissiográfico Previdenciário demonstrando que o autor laborou como vigia noturno, atividade equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse diapasão, a despeito da ausência de agentes agressores no PPP entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como "vigia".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigias patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, inclusive, após 10.12.1997 (início de vigência da Lei n.º 9.032/95), a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL .

1. *É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial , em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.*

2. *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).*

3. *Recurso conhecido."*

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia , vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia , a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão em comum, o período de **15/02/89 a 02/08/16**.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum (15/02/89 a 02/08/16), a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 27/07/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Quanto à verba honorária a ser suportada pelo réu, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para considerar o período de 15/02/89 a 02/08/16 como tempo de serviço especial, convertido em tempo comum e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação. **Nego provimento ao recurso adesivo do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

lgalves

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante e condenar a autarquia a converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 03/11/10, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em percentual mínimo sobre o valor da condenação.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 27/10/75 a 20/04/78, 11/02/81 a 22/09/84, 02/07/88 a 10/02/92, 11/02/92 a 27/08/96, 27/01/98 a 07/10/09, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL . POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, a controvérsia cinge-se quanto aos seguintes períodos:

- 27/10/75 a 20/04/78, 11/02/81 a 22/09/84. Foi acostado Laudo Técnico Pericial que demonstra que a autora desempenhou suas funções, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis superiores a 90dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais.

- 02/07/88 a 10/02/92, 11/02/92 a 27/08/96, 27/01/98 a 07/10/09. Para comprovação da atividade insalubre foi acostado Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que a autora desempenhou suas funções no mencionado período, exposta a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição ao agente agressivo apontado não afastando a especialidade do labor.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de **27/10/75 a 20/04/78, 11/02/81 a 22/09/84, 02/07/88 a 10/02/92, 11/02/92 a 27/08/96, 27/01/98 a 07/10/09**.

Da aposentadoria especial

Cumprido destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer os critérios da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253188-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIAN EDUARDO CHIECO GOMES
REPRESENTANTE: NATALIA DE FATIMA CHIECO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO - SP269923-N,

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de **auxílio-reclusão**.

A r. sentença **julgou procedente o pedido** condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão, a partir da data da prisão do segurado (02.06.2015), até a data em que o preso for colocado em liberdade, com aplicação de juros e correção monetária segundo a orientação emanada do E. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 20.9.2017, ao julgar o RE nº 870.947/SE (TEMA 810). Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional (ID 33176723).

Em suas razões de apelação, o INSS requer, em preliminar, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito aduz ser caso improcedência do pedido sob o argumento de que a renda do segurado recluso era maior do que o limite legal (ID 33176749 - pag. 45 - fls. 1-4).

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal (ID 33176762).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo do INSS (ID 71325989).

É O RELATÓRIO. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **Cristian Eduardo Chieco Gomes**, na qualidade de filho menor de **Luiz Fernando Ferreira**, preso em **02.06.2015**, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

Da preliminar de prescrição

Não há que se falar em prescrição.

Com efeito, a presente demanda foi ajuizada em 20.02.2019. O pai do autor foi recolhido à prisão em **02.06.2015**. Em caso de procedência do pedido, não há parcelas vencidas há mais de cinco anos.

DO MÉRITO

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRE RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . LIMITE DE RENDA. SEGUR. DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECL. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento (ID 33176633).

Sendo filho do recluso, menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pelo Centro de Detenção Provisória de Taiuva atesta que o pai do vindicante foi recolhido à prisão em **02.06.2015** (ID 33176637).

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

A cópia da CTPS (ID 33176639) do recluso demonstra que seu último vínculo empregatício, iniciado em 01.02.2012, foi rescindido em 07.07.2013, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II e § 2º da Lei 8.213/1991)

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão em **02.06.2015**, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Assim, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser mantida a sentença prolatada.

O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso, ou enquanto estiverem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ressalte-se que o beneficiário da prestação tem a obrigação de, trimestralmente, apresentar atestado firmado pela autoridade competente que informe se o segurado continua detido ou recluso dos demandantes (artigos 117, parágrafo 1º, e 116, parágrafo 5º, do Decreto nº 3.048/99).

Ante o exposto, **AFASTO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

smcranu

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508264-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE FATIMA MELO DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de recurso representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBEMARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de demonstrar o labor rural a autora coligiu aos autos sua CTPS com anotação de um vínculo rural no ano de 2001. Veio aos autos, também, sua certidão de casamento, realizado em 1982, na qual seu cônjuge foi qualificado como agricultor.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, a seu turno, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

No entanto, o labor rural alegado pela autora não foi corroborado por testemunhas.

A demandante não requereu a produção de prova oral na peça inicial e nem tampouco o fez quando intimada, pelo despacho publicado no DJE em 08/11/2018, a especificar provas e, se o caso, apresentar o respectivo rol de testemunhas.

A intimação realizada através da imprensa oficial para a providência mostra-se perfeitamente válida, não se podendo falar em cerceamento de direito, uma vez que a oportunidade para a dilação probatória foi oportunizada pelo Juízo singular.

Outrossim, ainda que se considerem as disposições legais segundo as quais a preclusão temporal para a prática de atos processuais pode, excepcionalmente, ser afastada, nas hipóteses em que haja a demonstração de justa causa, verifico não ser esta a hipótese dos autos.

Conclui-se que a própria autora deu causa à preclusão da prova que lhe aproveitava, verificando-se a ausência de qualquer ilegalidade perpetrada pelo juízo *a quo* ao julgar o feito sem a produção de prova oral.

Assim, diante da inexistência de depoimentos, não foi possível observar o exercício da atividade rural pelo necessário período de carência, considerado o ano de implemento da idade, *ex vi* dos artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Antes o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065957-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUBENS RODRIGUES DO ROSARIO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

DECISÃO

A autarquia previdenciária interpôs agravo interno, com proposta de acordo, no que tange à aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Devidamente intimada sobreveio petição de anuência da parte autora ao acordo formulado pela autarquia previdenciária, para que os valores em atraso sejam corrigidos e pagos nos termos da Lei n. 11.960/2009.

Diante do exposto, homologo o acordo, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil e declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, restando prejudicado o julgamento do recurso interposto pelo INSS.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004424-69.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO DIAS MONTERO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que a pretensão está *sub judice* no STJ, tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (**Tema 979**: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social*") na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Suspendo o andamento do processo, até ulterior deliberação a ser proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5450407-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIOGO DE OLIVEIRA TISSETO - SP191535-A

D E S P A C H O

Conforme a bem lançada cota ministerial, verifica-se que a autora, nascida em 03/10/1964, apresenta psicose inespecífica grave (CID F 29), encontrando-se "*incapacitada total e temporariamente*" para a vida independente e para o trabalho, conforme constatado no laudo médico pericial (id 46811038), ou seja, é civilmente incapaz (art. 4º do Código Civil, com a redação dada pela Lei n.º 13.146/2015), e não dispõe, ao que consta, até o momento, de representante legal na forma da lei civil (art. 71 do atual Código de Processo Civil).

Assim, nesse ponto, assiste razão ao Ministério Público Federal - *in casu*, a autora tem capacidade jurídica, mas lhe falece a legitimação processual (capacidade de estar em juízo).

Necessária, portanto, a intimação da parte autora, na pessoa de seu representante, para regularizar a sua representação, mediante a participação de curador eventualmente nomeado em processo judicial de interdição ou mediante a designação de curador especial específico para este processo, (art. 72, I e art. 76).

O não cumprimento deste despacho ensejará a extinção do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

sfv

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013974-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO

AGRAVADO: NORMA FATIMA DE FREITAS RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja afastada a utilização integral, para todo o período, do critério de cômputo dos juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Em sede de juízo provisório, discute-se no recurso os critérios de correção monetária e juros de mora.

DOS JUROS DE MORA

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Destarte, evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação quanto ao cálculo dos juros de mora, por se tratar do Erário, defere-se o pedido de suspensão da r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061177-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR FRANCISCO PEIXOTO
Advogado do(a) APELADO: RENATA MARTINS DE OLIVEIRA - SP161507-N

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se acerca da concordância ou não com a proposta de acordo ofertada pela autarquia (ID n. 69394534).

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO AMARO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente a pretensão inicial para reconhecer que o autor trabalhou em atividades insalubres e sob condições especiais nos períodos de 11/06/1982 a 02/03/1983 e 02/05/1983 a 15/09/1986 como trabalhador rural, de 05/05/1987 a 06/02/1990 e 07/06/1990 a 02/08/1990 como tratorista, de 13/05/1991 a 17/12/1991 como serviços gerais, todos na empresa Citrorrico Empreendimentos Rurais S/A; de 13/10/1992 a 08/01/1993, 24/05/1993 a 06/01/1994 e 27/06/1994 a 27/11/1994 como serviços gerais na empresa Sercol Santa Gertrudes Administração SC LTDA; de 10/04/1996 a 27/02/1997 como ajudante geral, de 28/04/1997 a 31/12/1999 como forjador e de 01/01/2000 a 16/07/2012 como apontador de produção na empresa Iperfor Industrial LTDA, determinado que o requerido proceda à averbação necessária e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde a entrada do requerimento na via administrativa, sem aplicação do fator previdenciário. Correção monetária das parcelas vencidas até 30/06/2009 nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Juros de mora devidos a partir da citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Isento de custas. Feito não submetido ao reexame necessário.

Apelação do INSS, requerendo a reforma da sentença, alegando que as atividades reconhecidas pela r. sentença não podem ser enquadradas como especiais, tendo em vista não haver provas da insalubridade, EPI eficaz e a ausência de prévio de fonte de custeio. Subsidiariamente se insurge contra os critérios dos juros e correção monetária aplicados na r. sentença e que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo.

Apela também o autor, preliminarmente a nulidade da sentença citra petita e erro material vez que o período pleiteado na exordial na empresa IPERFOR é o interregno de 03.12.98 a 31.12.99, e não o período de 28.04.97 a 31.12.99. No mérito, requer a reforma parcial da sentença para que todos os períodos da exordial sejam considerados especiais, a concessão da aposentadoria desde o requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 20%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Oficiada por este juízo a empresa Iperfor Industrial Ltda., a fim de que informasse, o nome do profissional **responsável pelos registros ambientais** no período de 10/04/1995 a 27/02/1996 laborado pelo autor.

Resposta da empresa informando que, em que pese não haver laudos na fábrica no período citado, foram informados os parâmetros de laudos posteriores, onde a disposição das máquinas e as condições de trabalho eram similares, não havendo alteração de layout.

Instado a se manifestar, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente faz-se necessário ressaltar que, desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, também, no reconhecimento do período de 19.09.86 a 27.01.87 e 06.07.92 a 01.09.92 como especial de modo que a sentença ao se omitir, deixou de declarar se tais períodos eram especiais, incorrendo em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REQUERIMENTOS JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- *Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

3- *Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

(...) omissis.

15- *Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)*

Entretantes, a despeito da nulidade constatada no julgado, nota-se que a causa se encontra em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Pois bem.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 3
CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAI CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOL STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11 DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGE ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPE DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOC. MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.

III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Da Perícia Técnica.

Consigno, por oportuno que, diversamente da argumentação do INSS, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que a segurada exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE . CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM P. NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade , nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade . A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPE DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOC MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.

III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF: Judicial 1:25/05/2011)

Do caso concreto.

Passo a analisar os períodos de labor especial, objeto das apelações.

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP, além de prova pericial técnica elaborada no curso do processo.

- De 11.06.1982 a 03.03.1983 e de 02.05.1983 a 15.09.1986.

O registro contido na CTPS e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades como trabalhador rural, exposto aos agentes químicos derivados da pulverização de agrotóxicos, pesticidas e herbicidas em datas próximas das datas das colheitas

A atividade é nocente.

- De 19.09.1986 a 27.01.1987.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas atividades exposta ao agente agressivo ruído de intensidade entre 85 dB(A) a 86 dB(A) superior ao limite permitido pela legislação à época.

A atividade é nocente.

- De 05.05.1987 a 06.02.1990 e de 07.06.1990 a 02.08.1990.

O registro contido na CTPS e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades como tratorista exposto aos agentes químicos derivados da pulverização de agrotóxicos, pesticidas e herbicidas em datas próximas das datas das colheitas e hidrocarbonetos.

A atividade é nocente.

- De 06.08.1990 a 04.12.1990.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas atividades de auxiliar de tratador, exposto ao agente agressivo biológico bactérias.

A atividade é nocente.

- De 13.05.1991 a 17.12.1991.

O registro contido na CTPS, e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades serviços gerais, exposto aos agentes derivados da pulverização de agrotóxicos, pesticidas e herbicidas em datas próximas das datas das colheitas, neblinas e vapores tóxicos.

A atividade é nocente.

- De 13.10.1992 a 08.01.1993, 24.05.1993 a 06.01.1994 e de 27.06.1994 a 27.11.1994.

O registro contido na CTPS, e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades serviços gerais, exposto aos agentes derivados da pulverização de agrotóxicos, pesticidas e herbicidas em datas próximas das datas das colheitas, neblinas e vapores tóxicos.

A atividade é nocente.

- De 06.07.1992 a 01.09.1992.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas atividades exposta ao agente agressivo ruído de intensidade entre 85 dB(A) a 86 dB(A) superior ao limite permitido pela legislação à época.

A atividade é nocente.

- De 10.04.1995 a 27.02.1996.

O registro contido na CTPS e PPP demonstra que a parte autora exerceu suas atividades exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 95,3 dB(A) superior ao limite permitido pela legislação à época e calor de 25,7° IBUTG.

Oficiada por este juízo a empregadora, para que informasse o nome do profissional **responsável pelos registros ambientais** no período supra tendo em vista não constar referida informação no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, a empresa respondeu que, em que pese não haver laudos na fábrica no período citado, foram informados os parâmetros de laudos posteriores, onde a disposição das máquinas e as condições de trabalho eram similares, não havendo alteração de layout.

Em relação à falta de responsável pelos registros ambientais de todo o período, entendo que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas da empresa e porque é possível presumir, que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços, visto que o progresso das condições laborais caminha no sentido de reduzir os riscos e a insalubridade do trabalho, não sendo razoável fazer essa exigência. Verificando que o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, esse período deve ter reconhecido o caráter especial.

A atividade é nocente.

- De 10.04.1996 a 27.02.1997.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades de ajudante geral exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 96,3 dB(A), superior ao limite permitido pela legislação à época e calor de 26,7° IBUTG.

A atividade é nocente.

- De 03.12.1998 a 16.07.2012.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico indicam que a parte autora exerceu atividades de ajudante geral exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 102,7 dB(A) superior ao limite permitido pela legislação à época e calor de 26,3° IBUTG.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos observo que, até a data do requerimento administrativo, qual seja, 07.01.2013, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 07.01.2013, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Posto isso, **anulo parcialmente a r. sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006067-17.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO DE SOUZA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988-A, LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224-A

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo laborado como especial com a concessão da aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PROCEDENTE a demanda JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial, e extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar o direito à conversão especial dos períodos de 05/06/1989 a 19/11/1993, 12/11/1996 a 08/07/2005 e 25/02/2006 a 25/05/2018, procedendo-se à respectiva averbação e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, com data de início do benefício (DIB) na data de requerimento administrativo (16/07/2018). Diferenças devidas a serem atualizadas monetariamente e acrescidas de juros pelo Manual de Cálculos do CJF. Finalmente condenou a autarquia ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC.

Apelação do INSS, requerendo a reforma parcial da sentença, para que não seja reconhecido o período de 02/11/1996 a 08/07/2005 e 25/02/2006 a 25/05/2018 como especiais em face da ausência de provas da insalubridade. Subsidiariamente, requer que os juros e a correção monetária sejam fixadas de acordo com a o art. 1ºF da Lei 9494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, como alega o INSS, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Do mérito.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se na possibilidade de reconhecimento de tempo laborado como especial e a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. § CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAZ CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE. ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPE DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOC. MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.

III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, foi colacionado aos autos cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o autor exerceu suas funções de:

-05/06/1989 a 19/11/1993, 12/11/1996 a 08/07/2005 e 25/02/2006 a 25/05/2018, na função de vigilante, na GP Guarda Patrimonial de São Paulo Ltda., onde suas atividades consistiam em "...levar e trazer produtos com segurança, escoltar e dirigir veículos, bem como cuidar de sua manutenção, auxiliar, amparar, socorrer e preservar a vida de seu protegido. Munido de arma de fogo, de modo habitual e permanente. Não ocasional e nem intermitente..." o que enseja o enquadramento da atividade como especial, pois equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Insta salientar que, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTU ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Destarte, reconheço o período supra como nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de 12/11/1996 a 08/07/2005 e de 25/02/2006 a 25/05/2018, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16/07/2018, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Em face da insurgência da autarquia com relação aos índices dos juros e correção monetária, determino a observância ao julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5368457-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO

Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRO DE CAMARGO GATTI

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, DAVID ORSI DOMINGUES - SP376596-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

Sandro de Camargo Gatti, representado por sua genitora, Sra. Maria de Lurdes Camargo Gatti, ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 31/07/2018, e aclarada através de embargos de declaração, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (09/08/2017), com o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/91. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Aos embargos de declaração opostos pela parte autora foi dado provimento a fim de determinar que o auxílio-doença concedido por tutela antecipada, seja majorado em 25%.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença. No mérito, requer a reforma da r. sentença uma vez que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, pleiteia o desconto nos períodos em que o autor exerceu atividade remunerada, a fixação do termo inicial do benefício na data a apresentação do laudo pericial em juízo, a incidência dos juros de mora e da correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrario sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Diante disso, não conheço da remessa oficial.

Não há que se falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual descabida a revogação se preenchidos os requisitos à sua concessão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- 1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
- 2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*
- 3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
- 4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
- 5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
- 6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
- 7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
- 8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

DO BENEFÍCIO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O sr. perito judicial, em exame médico realizado em 05/06/2018, informa que: "O autor conta em sua inicial ser portador de Esclerose Lateral Amiotrófica motivo pelo qual não teria condições de trabalhar. A Esclerose Lateral Amiotrófica é considerada doença grave e progressiva e para qual ainda não há meios adequadas de tratamento sendo sua evolução progressiva e irreversível. O exame físico do periciado demonstrou perda de movimentos de membros superiores inferiores, além afasia (impossibilidade total para articulação das palavras), disfagia (impossibilidade de deglutição) sendo necessária alimentação por via enteral através de sonda por gastrostomia. Pelo visto e exposto esta caracterizada a incapacidade total e definitiva do autor." Em resposta a quesito formulado, indica que o requerente encontra-se incapacitado desde a data do requerimento administrativo (09/08/2017) e que necessita da ajuda de terceiros para as suas necessidades diárias.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se a existência de recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos períodos de 10/2003 a 10/2004, 08/2011 a 10/2004, vínculo empregatício de 05/01/2012 a 16/04/2012 e novamente recolhimentos, como contribuinte individual, referente aos meses de 11/2016 até pelo menos a data do ajuizamento da ação.

Assim, tendo em vista o disposto no laudo médico pericial de que o autor se encontra incapacitado de forma total e permanente desde a data do requerimento administrativo (09/08/2017), resta demonstrada a qualidade de segurado uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

O requisito da carência também restou comprovado, tendo em vista que apesar de ter perdido a qualidade de segurado em determinado momento, conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o aproveitamento das anteriores e que somadas perfazem numero acima do necessário para o recebimento do benefício.

Dessa forma, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, quando o INSS tomou conhecimento da pretensão do demandante e considerando-se, ainda, que se encontra incapacitado desde essa data.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado.

Quanto à verba honorária, verifico que foi fixada em valor módico, não havendo reparo a ser feito.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

caliessi

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014334-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: DIEGO RODRIGO DA SILVA PORTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, ao rejeitar embargos de declaração, manteve critério de cálculo dos juros de mora calcado somente na aplicação da Lei n. 11.960/2009.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja afastada a utilização integral, para todo o período, do critério de cômputo dos juros de mora descrito na Lei n. 11.960/09.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Em sede de juízo provisório, discute-se no recurso os critérios de correção monetária e juros de mora.

DOS JUROS DE MORA

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Destarte, evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação quanto ao cálculo dos juros de mora, defere-se o pedido de suspensão da r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375324-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANALICE SUELI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N, CLEITON ALEX QUIALE TALPO - SP204474-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANALICE SUELI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, CLEITON ALEX QUIALE TALPO - SP204474-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283432-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO SEEFELDER - SP242967-A, FABIO XAVIER SEEFELDER - SP209070-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A autarquia previdenciária interpôs agravo interno, com proposta de acordo, no que tange à aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Devidamente intimada sobreveio petição de anuência da parte autora ao acordo formulado pela autarquia previdenciária, para que os valores em atraso sejam corrigidos e pagos nos termos da Lei n. 11.960/2009.

Diante do exposto, homologo o acordo, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil e declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, restando prejudicado o julgamento do recurso interposto pelo INSS.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício concedido na decisão (ID n. 54354915).

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Oficie-se, com urgência.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006561-55.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VICENTE TEODORO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de labor comum exercido com o correspondente registro em CTPS e de período de recolhimento de contribuição previdenciária, na condição de contribuinte individual, desconsiderados pelo ente autárquico, bem como o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 13.03.1980 a 10.08.1980, 16.08.1983 a 22.04.1984, 20.03.1989 a 31.12.1990 e de 14.11.2000 a 23.02.2007, como tempo de serviço comum, desenvolvido pelo requerente, e os períodos de 15.07.1986 a 31.12.1986 e de 01.01.1988 a 16.05.1988, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. No mais, o d. Juízo de Primeiro Grau determinou o arquivamento do feito em relação ao pedido de reafirmação da DER, haja vista a indicação do tema como Representativo de Controvérsia perante o C. Superior Tribunal de Justiça, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/2015.

Apela a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação do exercício de atividade especial nos períodos de 20.03.1989 a 31.12.1990 e de 06.03.1997 a 30.09.1997, bem com a possibilidade de cômputo do período de 01.06.2011 a 31.12.2013, em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias sob a égide do Plano Simplificado, oportunizando-se judicialmente a complementação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, com o que faria jus a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor e cômputo de períodos de labor comum e de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, porém, sob o Plano Simplificado, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Consigno, por oportuno que, as demais questões atinentes ao enquadramento dos períodos de atividade especial e cômputo de tempo de serviço comum declaradas na r. sentença restaram incontroversas, em face da inobservância de recurso voluntário do ente autárquico.

Dito isto, esclareço que a presente decisão abordará tão-somente os períodos de atividade especial e labor comum reclamados pelo demandante, em virtude da necessária correlação deste julgamento aos limites do objeto recursal veiculado a esta E. Corte.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade de labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVEI DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUPERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEF. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEF. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COM APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJ, 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 12.08.1985 a 04.06.1986, 01.01.1987 a 31.12.1987 e de 01.01.1991 a 05.03.1997, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, com o que reputo-os incontroversos, da mesma forma que os interstícios assim declarados na r. sentença, a saber, de 15.07.1986 a 31.12.1986 e de 01.01.1988 a 16.05.1988, em face da inobservância de recurso voluntário do ente autárquico.

Outrossim, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres nos demais períodos controvertidos, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Formulários e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não se presta a comprovar o desenvolvimento de labor especial nos interregnos em questão, senão vejamos:

Nos períodos de 20.03.1989 a 31.12.1990 e de 06.03.1997 a 30.09.1997, o autor laborou junto ao empregador *Heitor José Rizzardo Ulson*, em estabelecimento denominado "Fazenda Santa Maria", sendo que em sua CTPS está registrado o cargo "caseiro administrador", o qual não encontra previsão legal para o enquadramento de atividade especial com base exclusiva na categoria profissional.

Já no Formulário DSS-8030 fornecido pelo demandante há referência ao cargo híbrido de "caseiro – tratorista", com menção ao contato do segurado com agentes nocivos, em especial, substâncias como graxa e óleo derivadas do hidrocarboneto aromático.

Todavia, como bem explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o referido Formulário não certifica o contato habitual e permanente do autor com o mencionado agente nocivo, o que seria de rigor, haja vista a menção ao exercício de atividade híbrida, qual seja, "caseiro – tratorista", na qual o desempenho da faina nocente não seria na integralidade da jornada laboral.

Além disso, forçoso considerar que o Formulário DSS-8030 não foi devidamente confirmado por Laudo Técnico Pericial apto a certificar a habitualidade e permanência da exposição do segurado a condições insalubres, a despeito da oportunidade da parte autora reclamar a produção de outras provas no curso da instrução processual.

Nesse contexto, entendo que mostrou-se acertado o cômputo dos mencionados interstícios como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Tampouco merece acolhida a argumentação expendida pelo autor acerca da possibilidade de cômputo do período de 01.06.2011 a 31.12.2013, como tempo de serviço comum, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois conforme se depreende dos autos, no referido interstício o demandante optou por efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em valor inferior àquele exigido para tal finalidade, valendo-se para tanto do denominado Plano Simplificado de Previdência Social, instituído pela Lei Complementar n.º 123/2006, que alterou dispositivos da Lei n.º 8.212/91, sendo regulamentado pelo Decreto n.º 6.042/07 que, por sua vez, alterou disposições do Decreto n.º 3.048/99.

Insta salientar que ao optar pelo recolhimento das contribuições previdenciárias em valor reduzido (11%), sob tal Plano Simplificado, o segurado tem ciência de que tais períodos serão computados para obtenção de benefícios, **exceto a aposentadoria por tempo de contribuição**, logo, não há de ser admitida a argumentação ventilada pelo segurado no sentido de que desconhecia a referida regra legal e, portanto, não poderia ser submetido as suas restrições.

E nem se alegue que haveria a possibilidade de reconhecimento judicial do período em questão como tempo de contribuição desenvolvido pelo autor, mediante a oportunidade do posterior recolhimento complementar dos valores relativos ao interstício de 01.06.2011 a 31.12.2013, visto que tal medida independe de determinação judicial, podendo ser efetuada pelo requerente, a qualquer tempo, como forma de viabilizar o cômputo do reclamado período já em sede administrativa, ou seja, sem a intervenção do poder Judiciário.

Assim, caberá ao segurado, por iniciativa própria e, no momento que entender oportuno, proceder ao recolhimento complementar dos valores atinentes às contribuições previdenciárias do período que pretende computar para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (12.08.1985 a 04.06.1986, 01.01.1987 a 31.12.1987 e de 01.01.1991 a 05.03.1997), somados aos períodos declarados em juízo (15.07.1986 a 31.12.1986 e de 01.01.1988 a 16.05.1988), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum a ser acrescido aos demais períodos de labor tidos por incontroversos (CTPS e CNIS), observo que na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como “pedágio”.

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 05.12.2016, o segurado ainda não havia implementado o período de pedágio indispensável para concessão da benesse, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido veiculado em sua prefacial.

Mantenho, por fim, os termos da r. sentença para fixação das custas e honorários advocatícios em face da ausência de impugnação recursal específica nesse sentido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234487-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ONEIDE BENEDITA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: VALERIA CRISTINA DE BRANCO GONCALVES - SP171875-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício assistencial a pessoa idosa.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo social (id 31918867).

A sentença, aclarada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder a parte autora o benefício assistencial, a partir da data da data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos atrasados acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 20% do valor atualizado da causa. Deferida a tutela de urgência.

Apelou o INSS, pugnando pela reforma total da r. sentença, por não restar comprovado o requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009 no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Pelo despacho id 4842903 a autora foi instada a esclarecer sobre a empresa existente em nome dos filhos Klebson Eduardo de Oliveira e Ademilson Cabral de Oliveira, bem como sobre o fato do filho Lino Wagner de Oliveira receber mais de R\$ 4.000,00 a título de aposentadoria por invalidez.

Em resposta, alega a autora que a empresa dos filhos encontra-se inapta e que o benefício recebido pelo outro filho é para sustento próprio e de seu núcleo familiar, esposa e filhos.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se que o requisito etário restou demonstrado, uma vez que a parte autora (DN 22/12/1949) já possuía 65 anos de idade na data do requerimento administrativo.

O estudo social, por sua vez, revela que o núcleo familiar seria formado pela autora e seu marido, Sr. Lino Cabral de Oliveira (DN 14/02/1946).

O casal reside em casa localizada nos fundos da casa de seu filho Lino Wagner de Oliveira.

A autora tem três filhos, todos casados, de forma que não conta com a ajuda destes.

Possuem despesas com água (R\$ 40,00-comprovado), Luz (R\$ 120,00-comprovado), Alimentação e higiene (R\$ 300,00-declarado), gás (R\$ 70,00-declarado), IPTU (R\$ 45,00-comprovado).

Sobrevive com o benefício de aposentadoria do marido no valor de um salário mínimo.

Consoante consulta no CNIS realizada nesta data (28/06/2019), as últimas contribuições em nome do marido da autora, como contribuinte individual, datam de 31/12/2012, diferente das informações trazidas pelo INSS.

Com relação à Ademilson Cabral de Oliveira a última contribuição verificada foi em 2015.

Já Klebson, após 2014, tem apenas dois recolhimentos, na qualidade de contribuinte individual relativos às competências 11/2018 e 01/2019.

A empresa que abriram em conjunto de nome "CKABRAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA", em 17/03/2009, pelo menos desde 17/12/2018 encontra-se inapta.

O filho Lino embora receba valores consideráveis a título de aposentadoria por invalidez, necessita dos valores para si e para cuidar de sua família.

O estado de saúde dele é precário. Conforme se constata da CID apontada na concessão, é portador de insuficiência renal crônica (N18), além do mais é casado e possui dois filhos.

Assim, considero que a autora não pode contar com a ajuda dos filhos, a única renda possível é a do marido.

Contudo, os valores recebidos pelo marido, a título de aposentadoria por tempo de contribuição, não devem ser computados no cálculo da renda per capita, a teor do RE 580.963/MT.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a autora não dispõe de meios que lhe garantam uma vida digna e/ou suficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial, anotando-se que deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, devendo ser revisto a cada dois anos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 870.947.

Ademais, entendo que eventual modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, nenhuma alteração dará quanto ao índice de correção monetária definido, devendo, apenas, observar-se, quando da liquidação do julgado, o termo inicial que vier a ser definido, ao final, pela Suprema Corte naquele RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008474-32.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO FRANCO BUENO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SOUZA OLIVEIRA - SP363080-A

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão de períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial o(s) período(s) de 29/04/1995 a 13/02/1996, 14/02/1996 a 13/02/1997, 02/05/1997 a 31/03/1999, 01/04/1999 a 26/10/2002, 06/01/2007 a 23/01/2007 e condenou o INSS a averbá-lo(s) no tempo de serviço da parte autora. Em face da sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitrou, respectivamente: no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), com fulcro no § 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório e no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita.

Apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que não sejam considerados especiais os períodos reconhecidos na r. sentença e alegando a ausência de prévia fonte de custeio.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de labor especial a ser convertido em comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SEF ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAI CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NÓCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE. ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SEU ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-1 Judicial 1 DATA:27/11/2014 .. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruído acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC).(APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMEI TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014 .. FONTE _REPUBLICACAO:.)

In casu, verifico que, no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos cópia da CTPS e PPP's:

De 29/04/1995 a 13/02/1996 e de 14/02/1996 a 13/02/1997.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Votorantim Cimentos S/A, exposta ao agente agressivo ruído, de intensidade 80,2 dB(A), nível superior ao limite que a legislação previa à época e ao agente químico cimento.

De 02/05/1997 a 31/03/1999.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Embu S/A Engenharia e Comércio, conduzindo caminhão betoneira provido de dispositivos de carga e descarga e limpeza por jato d'água acionando seus comandos de marcha e de direção, a fim de transportar concreto fresco de uma central de concreto para obras diversas, exposta ao agente agressivo calor de 26,5°C e concreto.

De 01/04/1999 a 26/10/2002.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Embu S/A Engenharia e Comércio, conduzindo caminhão betoneira provido de dispositivos de carga e descarga e limpeza por jato d'água acionando seus comandos de marcha e de direção, a fim de transportar concreto fresco de uma central de concreto para obras diversas exposta ao agente umidade.

De 06/01/2007 a 23/01/2007.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Embu S/A Engenharia e Comércio, conduzindo caminhão betoneira provido de dispositivos de carga e descarga e limpeza por jato d'água acionando seus comandos de marcha e de direção, a fim de transportar concreto fresco de uma central de concreto para obras diversas, exposta ao agente agressivo ruído, de intensidade 89,2 dB(A), nível superior ao limite que a legislação previa à época e umidade.

As atividades são nocentes.

Desta feita, mantenho a r. sentença a fim de condenar o INSS a averbar os períodos especiais supra, convertidos em comum, no tempo de serviço do autor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281266-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WILLIAN TARCIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WILLIAN TARCIO DA SILVA

REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-reclusão.

A r. sentença **julgou procedente** o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício do auxílio-reclusão, a partir do recolhimento do contribuinte à prisão (21/06/2018) e até se manter essa condição de encarcerado. Determinou que as prestações vencidas e vincendas entre a DIB e a DIP sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora (0,5% ao mês) a contar da citação, aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da decisão, respeitada eventual prescrição quinquenal. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais (Súmula 178 do STJ) e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula da 111 do STJ (ID 35077479).

As partes apelaram.

A parte autora, em suas razões de apelação, requer a majoração dos honorários advocatícios (ID 35077485).

Em suas razões de apelação, o INSS requer a improcedência do pedido sob o argumento de que o último salário de contribuição do segurado é superior ao estabelecido em lei, não se enquadrando no requisito de segurado de baixa renda para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente requer a redução do honorários advocatícios (ID 35077521).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 35077533), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos e manutenção da sentença (ID 71815449).

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Do apelo da parte autora.

De início, estabeleço a ilegitimidade do autor para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei n.º 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, o qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Do apelo do INSS.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **Willian Tarcio da Silva**, representado por sua genitora, na qualidade de filho menor de Leonardo Antonio da Silva, preso pela primeira vez em 09.10.2015 e depois em 21.06.2018, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 1º, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS P. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTR. INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRE RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE 1 RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMEN: PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão , em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão , o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia. ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGUR. DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusã , nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO . SEGURADO RECL CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de

- Aplicável auxílio-reclusão . Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais. a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pelas certidão de nascimento (ID 35077298 - pag. 2 - fls. 3)

Sendo filho do recluso, menor de idade à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional do Centro de Detenção Provisória "ASP Sandro Alves da Silva de Serra Azul-SP atesta que pai do vindicante permaneceu encarcerado no período de **09 de outubro de 2015 a 22 de junho de 2017** (Id. 35077298 – página 11 – cuja concessão de auxílio-reclusão é debatida no processo nº 5062252-75.2018.4.03.9999) e novamente preso em **21 de junho de 2018** (Id. 35077298).

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

O último vínculo de trabalho de Leonardo Antônio da Silva terminou em fevereiro de 2015 (Id. 35077298 – página 21).

Na data de sua última prisão, Leonardo Antônio da Silva estava no período de graça (artigo 15, inciso IV, da Lei nº 8.213/91) e desempregado.

Logo, no momento de seu recolhimento à prisão, ocorrido em 21.06.2018 , o pai do autor mantinha a qualidade de segurado.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser mantida a sentença prolatada.

O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso, ou enquanto estiverem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Quanto à verba honorária, deve ser reduzida para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

smcraru

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018167-04.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO BATISTA ANTUNES DE BEM
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO CALIXTO - SP104238-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou improcedente a presente ação, não reconhecendo os períodos de 03.06.1992 a 19.12.1994 e de 23.02.1995 a 13.10.1999 como especiais, deixando de conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou ainda a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, observada a justiça gratuita.

Apela o autor, requerendo a reforma total da sentença aduzindo que houve a comprovação da insalubridade no período pleiteados na exordial com a consequente aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, DSS8030 e PPP:

- 03/06/1992 a 19/12/1994.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein nas funções de "mecânico de refrigeração", exposto aos agentes agressivos químicos graxa e óleos minerais, de modo habitual, permanente, não ocasional e nem intermitente.

A atividade é nocente.

- 23/02/1995 a 13/10/1999.

O registro em CTPS e DSS8030 indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Sociedade Assistencial Bandeirantes nas funções de "mecânico de ar condicionado", exposto aos agentes agressivos químicos poeira, gases e fumos e aos agentes biológicos vírus, bactérias, protozoários, fungos e parasitas de modo habitual, permanente, não ocasional e nem intermitente.

A atividade é nocente.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de 03/06/1992 a 19/12/1994 e de 23/02/1995 a 13/10/1999 sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 11.04.2012, o autor, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 11/04/2012, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia, observada a prescrição quinquenal.

Condeneo o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556479-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IVO VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: EDINA FIORE - SP153691-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido, para determinar ao INSS que reconheça que o autor, nos períodos de 08/05/1998 a 30/11/2004 e 02/12/2004 a 30/4/2008, exerceu atividades sob condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física (conversor 1.4) e proceda à conversão dos referidos períodos em atividade comum, nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999, acrescendo os tempos aos demais já reconhecidos em sede administrativa, caso a averbação de tais períodos convertidos seja suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição, promova a concessão do benefício, com base na conversão do tempo assegurada nesta decisão, inclusive, se for o caso, conforme o critério mais vantajoso (até a EC nº 20- 98, até a Lei nº 9.876-99 ou até a DIB), com DIB na data do pedido administrativo (14/08/2017). Se houver a concessão do benefício, determinou ainda ao INSS que, depois do trânsito em julgado, realize o pagamento dos atrasados. Os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 0,5% a contar da citação. Em face da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 15% do valor das prestações vencidas, em observância ao teor da súmula n.º 111, do STJ.

Apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que não sejam considerados especiais os períodos reconhecidos em face do ruído analisado ser inferior ao permitido. Subsidiariamente requer que os consectários legais sejam fixados de acordo com o art. 1ºF da Lei 9494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09, que a data de início do benefício seja o da juntada do laudo pericial e que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA SENTENÇA CONDICIONAL

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo*, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à posterior análise do preenchimento dos demais requisitos legais. Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "*a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional*".

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade parcial da sentença, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

A prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, do CPC/2015).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 51, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REQUERENTES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESERVAÇÃO DE PENSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DEPROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação .

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. E
CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAÍ CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOL STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11 DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGE. ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SEU ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-1 Judicial 1 DATA:27/11/2014 .. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruído acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC).(APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMEI TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014 .. FONTE _REPUBLICACAO:.)

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, além de laudo técnico pericial elaborado no curso do processo:

De 08/05/1998 a 30/11/2004.

O registro em CTPS, PPP e Laudo técnico indicam que a parte autora exerceu as funções de “tratorista” na empresa Comercial e Agrícola VJR Ltda. exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 92,3 dB(A), superior ao limite permitido pela legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

De 02/12/2004 a 30/04/2008.

O registro em CTPS, PPP e Laudo técnico indicam que a parte autora exerceu as funções de “tratorista” na empresa Agro Florestal Parcetec Ltda. exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 93,4 dB(A), superior ao limite permitido pela legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

IMPLEMENTO - 35 ANOS

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de **08.05.1998 a 30.11.2004 e de 02/12/2004 a 30/04/2008** sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 14.08.2017, a parte autora, de fato, já atingia mais de 35 (trinta) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 14/08/2017, data em que a parte autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Ante o exposto, **anulo parcialmente a r. sentença**, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5474021-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GENOIL DA SILVA STEFANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GENOIL DA SILVA STEFANI

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem anotação em CTPS, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial formulado por GENOIL DA SILVA STEFANI para RECONHECER e DETERMINAR que o INSS - INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL providencie a averbação do período de 07.11.2006 a 26.02.2011 como exercido sob condições especiais. Autarquia Previdenciária isenta das custas e emolumentos. Sucumbência recíproca, observada a justiça gratuita. Honorários advocatícios em desfavor do INSS de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da causa, consoante o art. 85, § 3º, I, e § 11, do Código de Processo Civil, observada a Súm. 111/STJ.

Apelou o INSS requerendo a reforma total da sentença por não ter o autor comprovado a insalubridade, além de ter sido utilizado EPI eficaz.

Apela também o autor, requerendo o reconhecimento da labor rural de 16.07.1969 a 30.10.1974, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, sem o correspondente registro em CTPS, bem como a caracterização de atividade especial, a ser convertida em tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

A qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos;

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

A circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural -pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

Do trabalho do menor.

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo.

Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, Resp. 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS ANOS DE IDADE DISPENSA O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador (a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

O caso concreto.

Sendo assim, com intuito de comprovar o exercício de atividade rural nos períodos controvertidos, a parte autora colacionou aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de casamento, datada de 18.09.1976, em que o autor está qualificado como lavrador;
- b) Título de eleitor, datado de 12.02.1974, em que o autor está qualificado como lavrador;

A seu turno, a oitiva das testemunhas mostrou-se harmônica e coerente com o relatado na inicial, confirmando que a parte autora ativou-se no labor rural nos idos da primeira infância, inclusive que laboravam juntos.

Destarte, reconheço o período de 16.07.1969 até 30.10.1974, como efetivo labor rural sem o devido registro em CTPS.

À luz do art. 55, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91, não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25/07/1991 para a obtenção de qualquer benefício do Regime Geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência, ou seja, o cômputo do tempo de serviço posterior à edição da Lei 8.213/91, sem o recolhimento de contribuições somente é válido para os benefícios previstos no art. 39, inc. I e parágrafo único.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI. ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SEI ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAI CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE. ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

Do período especial objeto da apelação do INSS.

De 07.11.2006 a 26.02.2011.

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos cópia da CTPS e PPP, atesta que a parte autora exerceu a função de *motorista* na empresa Frigorífico Resfran Ltda. onde fazia o transporte de aves vivas entre os criadouros e abatedouros, sujeita aos agentes biológicos, vírus e bactérias.

A atividade é nocente.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de labor rural, sem registro em CTPS anterior à edição da Lei 8.213/91 que pode ser computado para todos os fins exceto para efeito de carência, reconhecido de 16.07.1969 a 30.10.1974 e o período de atividade especial, ora reconhecido, de 07.11.2006 a 26.02.2011 sujeito à conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 23.07.2015, o autor, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que não se passaram mais de cinco anos entre o requerimento administrativo e a propositura da ação.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 23/07/2015, data em que teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º, e 11º, todos do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555546-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO ANTONIO BRAIT
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP302561-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar como tempo de serviço especial os períodos de 14/09/1998 a 13/09/1999, de 05/06/2001 a 04/06/2002, de 02/12/2002 a 01/12/2003, de 22/06/2005 a 21/06/2006, de 02/07/2007 a 01/07/2008, de 28/11/2008 a 27/11/2009, de 17/01/2011 a 16/01/2012, de 02/02/2012 a 29/12/2013, de 31/12/2013 a 30/12/2014, de 31/12/2014 a 30/12/2015 e de 31/12/2015 a 30/12/2016, determinando o respectivo averbamento e condenou o INSS a conceder ao requerente a aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da concepção do direito, em 07/06/2017. As parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora nos termos pelo artigo 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Tutela de urgência concedida. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação em desfavor da autarquia.

Apela o INSS requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que não houve comprovação da insalubridade nos períodos reconhecidos e que não há responsável técnico ambiental por todo o período do PPP.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 8
CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DE CADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATI ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVI ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRA RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SEU ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FAI CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRET 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECU DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, I 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed. São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário. Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

In casu, verifico que, no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos cópia da CTPS e PPP's:

- De 14/09/1998 a 13/09/1999, de 05/06/2001 a 04/06/2002, de 02/12/2002 a 01/12/2003, de 22/06/2005 a 21/06/2006, de 02/07/2007 a 01/07/2008, de 28/11/2008 a 27/11/2009, de 17/01/2011 a 16/01/2012, de 02/02/2012 a 29/12/2013, de 31/12/2013 a 30/12/2014, de 31/12/2014 a 30/12/2015 e de 31/12/2015 a 14/02/2016 (data do requerimento administrativo).

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu a função de recepcionista no hospital Santa Casa "Anna Cintra" onde elaborava fichas para atendimento ambulatorial e documentos de internação, agendava exames específicos e procedia sua entrega, recepcionava o público, controlava a entrada de visitantes e pacientes e mantinha o controle dos internados, sujeita aos agentes biológicos microrganismos infectocontagiosos.

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento da atividade por categoria profissional até a edição da Lei 9.032/95, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód., 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSI MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURA GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITENTE. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMA MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular, fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030

(fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especial idade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PAR EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação rec de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"(AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINT. TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTIN SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014)."AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECUO ESPECIAL.PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. RE IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDE. SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, neg. seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relato (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: . 28/05/2015)

Inobstante existirem períodos posteriores à Lei 9.032/95, o que em tese obstaría o reconhecimento da faina nocente pelo simples enquadramento da atividade profissional, pelo que se extrai dos PPPs, a parte autora comprovou sua exposição ao aludidos agentes biológicos previstos na legislação.

Em que pese não haver responsável técnico pelos registros ambientais de todos os períodos, o impetrante juntou aos autos PPP emitido por sua empregadora, devidamente firmado por seu representante legal e com a indicação dos profissionais legalmente habilitados para fazer a monitoração biológica de seu ambiente de trabalho, os quais atestaram o labor do autor com exposição habitual aos agentes biológicos descritos acima.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de 14/09/1998 a 13/09/1999, de 05/06/2001 a 04/06/2002, de 02/12/2002 a 01/12/2003, de 22/06/2005 a 21/06/2006, de 02/07/2007 a 01/07/2008, de 28/11/2008 a 27/11/2009, de 17/01/2011 a 16/01/2012, de 02/02/2012 a 29/12/2013, de 31/12/2013 a 30/12/2014, de 31/12/2014 a 30/12/2015 e de 31/12/2015 a 14/02/2016 sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 14.02.2016, o autor, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584370-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON PACIFICO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, antecipando os efeitos da tutela.

Quanto ao mérito, pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente à hipossuficiência econômica.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência que a incapacitaria para o trabalho e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social datado de 13/03/2018 se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Inicialmente, o fato de o autor ter afirmado que sobrevive com a ajuda da genitora (mora em imóvel contíguo cedido e alimenta-se na casa dela), as condições econômicas e de habitação da mesma deveria ter sido objeto de avaliação pela assistente social.

Ainda, a referida prova não identifica a genitora e a filha do requerente (ainda que não resida com ele), indicando suas qualificações civis (endereço, estado civil, data de nascimento e profissão) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Outrossim, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou comprovados todos os gastos mensais por exemplo, com gás de cozinha, transporte, medicamentos etc.

Por fim, a referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais do autor e de sua genitora como, por exemplo, a descrição minuciosa da(s) residência(s) e dos cômodos que a(s) constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que garante cada cômodo das residências, **na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias de todo o imóvel**.

Por fim, deverá a assistente social manifestar-se sobre a existência de linhas telefônicas fixas ou móveis e veículos em nome do requerente e de sua genitora.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si só, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitado não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Por medida de economia processual, determino que, **perante o Juízo a quo**:

a) presente, a parte autora, comprovação de seu estado civil (certidão de casamento atualizada);

b) manifeste-se, o autor, acerca da notícia divulgada em sítio eletrônico da Internet, em (<http://esporteitabera.blogspot.com/p/educacao.html>), na qual consta que foi aprovado, em 12º lugar (dentre 207 candidatos classificados), em concurso público do Município de Itaberá no ano de 2012, para preenchimento de vagas de **monitor de transporte escolar**, devendo esclarecer se assumiu o referido cargo, e até quando nele permaneceu.

c) traga aos autos, o réu, cópia do processo administrativo **NB 7006323909**, protocolado em **28/11/2013**, na íntegra, a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido. Outrossim, providencie a juntada aos autos de pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS em nome da genitora e filha do requerente, com ficha de cadastro e salários a partir de 2013.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação do estudo socioeconômico, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

msfman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015040-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ZULMIRA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILIANE RODRIGUES DA SILVA LIMA - SP264577-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela recursal, manifestado pela parte exequente, Zulmira da Silva Pereira, em sede de cumprimento de sentença, tendo em vista a decisão contida no Documento id. 70132078 , fl.3 , a qual rejeitou a impugnação do INSS, indeferindo, contudo a expedição de ofício requisitório referente à parte incontroversa, ao argumento de que não há que se falar em valores incontroversos, enquanto não formalizada a intimação do executado nos termos do art. 535 do CPC, imprescindível, inclusive, para fins de requisição de pagamento, bem como determinou a intimação do executado.

Aduz a parte agravante que a decisão agravada contraria a jurisprudência acerca da matéria, bem como que, iniciada a fase de cumprimento de sentença, houve a realização de execução invertida, sendo que a agravada apresentou seu cálculo de liquidação, informando o valor que entendia devido, ou seja, a quantia de R\$ 75.301,67 (setenta e cinco mil trezentos e um reais e sessenta e sete centavos); R\$ 68.882,85 (sessenta e oito mil oitocentos e oitenta e dois reais e oitenta e cinco centavos) referente ao principal e R\$ 6.418,82 (seis mil quatrocentos e dezoito reais e oitenta e dois centavos), de honorários advocatícios sucumbenciais.

Ressalta que, na impugnação do cálculo apresentado pela Autarquia, a agravante não concordou com o cálculo apresentado, juntando aos autos outra planilha, com valor superior ao cálculo apresentado pelo INSS, no importe de R\$ 121.947,55 (centro e vinte e um mil e novecentos e quarenta e sete reais e cinqüenta e cinco centavos), sendo que R\$111.706,35 (cento e onze mil e setecentos e seis reais e trinta e cinco centavos) equivalem ao valor da condenação principal, e, R\$10.241,20 (dez mil duzentos e quarenta e um reais e vinte centavos) de honorários advocatícios sucumbenciais, realizado nos parâmetros dispostos no acórdão.

Por fim, informa que pelo fato do valor apresentado no cálculo juntado pelo INSS ser inferior àquele disposto no cálculo apresentado pela agravante, o valor apresentado pelo INSS em sua planilha tornou-se incontroverso.

Requer, seja deferido pelo relator, a título de antecipação de tutela recursal, nos termos do art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, e a reforma provisória da decisão ora impugnada, possibilitando-se a execução dos valores tido como incontroversos (valor apontado pela autarquia em execução invertida), perfazendo a quantia de **R\$75.301,67** (setenta e cinco mil trezentos e um reais e sessenta e sete centavos), com a competente determinação de forma urgente da expedição de ofício precatório em favor da autora.

Agravante beneficiária da justiça gratuita - ID do documento: 70132074 (fl. 92).

É o relatório.

De acordo com o previsto no Código de Processo Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

"Art. 932. Incumbe ao relator:

II- apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I- poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz a sua decisão;"

Quanto ao tema recursal é possível execução provisória de valores incontroversos contra a Fazenda Pública, sendo vedado, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas objeto de controvérsia (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos REsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

Trata-se aqui do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, disciplinado pelo Código de Processo Civil de 2015, em que houve impugnação à execução pelo INSS.

A respeito do tema o novo Código dispõe no art. 535, § 4º, que: "Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

Assim, considerando que, intimada para tanto, a autarquia procedeu a juntada dos CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO do julgado, pleiteando a intimação da parte autora para se manifestar, e, consoante constante da petição, "*em havendo concordância INTEGRAL da parte autora com os cálculos em anexo, o INSS DÁ-SE POR INTIMADO NOS TERMOS DO ART.535 DO CPC/2015 e pugna pela homologação dos cálculos com expedição de PRECATÓRIO/RPV ao Eg.TRF3*" - documento id. n. 17576731.

A parte autora apresentou, contra os cálculos do INSS, no valor de R\$ 75.301,67 (documento: 17592970), a existência de valores no importe de R\$ 121.947,55.

Considerando o quanto narrado, não se vislumbra óbice legal à execução dos valores incontroversos pela parte autora, aqui agravante.

Por essas razões, concedo a antecipação da tutela recursal autorizar a execução dos valores incontroversos.

Intimem-se, inclusive para resposta, nos termos do art. 1.019 do CPC.

Após, tornem conclusos os autos para julgamento do agravo.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

mma

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014773-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRA VANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRA VADO: DIVANIRA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MOTA - SP277280-N

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença até que se perfaça a reabilitação da beneficiária.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, pois a incapacidade não se faz presente, sendo descabido o restabelecimento dos proventos.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

O julgado concedeu o beneplácito de auxílio-doença à segurada, tendo, ainda, observado que o INSS deveria realizar o procedimento de reabilitação.

In casu, numa apreciação perfunctória, não pode o INSS cessar o benefício sem que o segurado seja reabilitado para trabalho compatível com suas condições; logo, não merece retificação o entendimento do Juízo *a quo*, devendo ser mantido o restabelecimento do benefício, com a inclusão da beneficiária no aludido processo de reabilitação.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários à sustação almejada pelo recorrente.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014803-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSELI RATIQUERI ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP147121-N

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença, oriundo de ação de benefício previdenciário.

A autarquia pleiteia a reforma do decisório, dado que indevida a apuração de valores de benefício em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

DECIDO

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC,
in verbis:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.”

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

A hipótese trata de pedido de cumprimento de sentença alusivo às parcelas do benefício concedido judicialmente, tendo o INSS sustentado a necessidade de compensação do montante recebido pela segurada referentemente ao lapso de comprovado recolhimento como empregada.

Em conformidade com entendimento que passei a adotar na espécie, é razoável concluir que o período do exercício de labor não elide o direito à percepção do beneplácito por incapacidade quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada questão, no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

No caso, a decisão do processo de conhecimento, ao condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, determinou, expressamente, **o desconto dos períodos de labor**.

A circunstância da existência de recolhimentos, *in casu*, foi aventada no processo de conhecimento, de modo que, numa análise perfunctória, há de ser considerada nesta fase processual.

Destarte, encontram-se evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, por de tratar do Erário, de modo a permitir o efeito suspensivo almejado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO. INTIME-SE A PARTE CONTRÁRIA PARA CONTRAMINUTA (INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO NCPC).

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011553-46.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MANOEL FREIRE SOBRINHO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Os recursos especiais nº 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, cuja tese representativa de controvérsia ficou delimitada nos seguintes termos: *Questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão* (Tema 975), foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, a implicar a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional.

Assim sendo, levando-se em conta que a presente demanda discute a incidência do prazo decadencial, determino o sobrestamento do presente feito.

P. Int.

anderfer

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5620463-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JORGE PIRES DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N, MAICON ROBERTO MARAIA - SP298239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Os recursos n. REsp n. 1.674.221/SP e REsp n. 1.788.404/PR foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, tendo por objeto a *'Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo'* (Tema 1007, STJ). Houve determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 22/3/2019.

Assim sendo, levando-se em conta que na presente ação há pedido de reconhecimento e cômputo de labor rural remoto, exercido antes de 1991, para fins de concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, determino o sobrestamento do presente feito.

P. Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622329-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: APARECIDA DE LURDES MEDEIROS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Verifico que se trata de hipótese de remessa por equívoco a esta corte, decorrente da certidão constante no num. 59851176. Ocorre que, em que pese o teor da certidão, os autos não se encontram em fase de apresentação de contrarrazões: trata-se, na realidade, de ação já julgada por esta Corte, com decisão transitada em julgado (Num. 59851161 - Pág. 65) e, ao que parece, já cumprida pela parte ré (averbação comunicada no Num. 59851172 - Pág. 2).

Providencie-se o necessário à baixa da distribuição e comunicação ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011645-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TERESA REGINA FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERREIRA LIMA - SP171364-A

DESPACHO

Diante do desinteresse da parte autora no acordo proposto pela parte ré, intime-se a Autarquia para que se manifeste, no prazo de cinco dias, sobre os embargos de declaração opostos pela requerente, na forma do art. 1023, §2º, do atual Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015833-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: NILDE ALVES DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ASSOCIACAO LAR SAO FRANCISCO DE ASSIS NA PROVIDENCIA DE DEUS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por NILDE ALVES DE OLIVEIRA SANTOS, da decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de substituição de perito médico e nomeação de profissional especialista em psiquiatria.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a realização da prova requerida é essencial à comprovação do direito almejado. Afirma que o perito nomeado pelo Juízo deve ser considerado impedido ou suspeito de atuar nos autor, em razão de haver laborado para os agravados, além de ser especialista em ginecologia, não estando apto a realizar o exame pericial. Pugna pela nomeação de médico especialista em psiquiatria.

É o relatório.

Decido.

O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias. *In verbis*:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso dos autos, a legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que indeferiu pedido de substituição do médico perito, em razão de impedimento ou suspeição, bem como a nomeação de outro médico, que seja especialista em psiquiatria.

De se observar que o disposto no art. 1.009, § 1º, do CPC, assegura que as questões resolvidas na fase de conhecimento, em face das quais não se admite agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão, devendo ser alegadas em sede de preliminar de apelação ou nas contrarrazões.

Diante do exposto, com fulcro no art. 1.019, *caput*, combinado com o art. 932, inc. III, ambos do CPC, não conheço do agravo de instrumento, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

cmagalha

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015626-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO GRANADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ALVES DE MORAES - SP270362-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ROBERTO GRANADO, contra a decisão, que, em ação previdenciária pretendendo a concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou ao autor o recolhimento das custas processuais.

Aduz o recorrente, em síntese, que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita. Sustenta que as despesas que possui superam os rendimentos, fazendo jus à gratuidade.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, o ora recorrente, pretende a concessão de aposentadoria especial. Juntou recibo de pagamento de salário, demonstrando rendimento total, no valor de R\$ 2.737,26 e rendimento líquido, no valor de R\$ 2.446,89, em 01/2019. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à justiça gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, a fim de conceder à parte autora a gratuidade da justiça.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmagalha

São Paulo, 27 de junho de 2019.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NORMA BARCI PEDREIRO
Advogado do(a) APELADO: DIANA PINHEIRO FERNANDES - SP362791-A

DESPACHO

Intime-se a parte apelada para, querendo, apresentar contrarrazões no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001403-74.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OCALINA GONCALVES DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

DESPACHO

Intime-se o patrono da parte autora para que regularize a procuração por instrumento público, por tratar-se de pessoa não alfabetizada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015322-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ALCIDES BARBOSA JUNQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS TAKAHASHI - SP34202-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALCIDES BARBOSA JUNQUEIRA, em face de decisão proferida em execução de sentença, que determinou o sobrestamento da fase executiva até deliberação ulterior a ser proferida nos Emb. Decl. no RE 870.947/SE, que deferiu efeito suspensivo à decisão de mérito no respectivo RE - Tema Repetitivo n.º 810, nos termos do art. 1.026, § 1º, do CPC.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta que não há óbice no prosseguimento da execução em relação aos valores incontroversos, conforme contido no próprio CPC em seu Art. 535, §4º que possibilita o cumprimento da obrigação em relação a tais valores, possibilitando a expedição de posterior RPV/Precatório complementar, se for o caso, tão logo o STF conclua o julgamento do embargos de declaração opostos no RE 870.9471.

Pede a concessão do efeito suspensivo ativo.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 1815/2140

É o relatório.

DECIDO.

Efetivamente, inviável a suspensão do presente feito, pois a Suprema Corte, no julgamento do recurso extraordinário n. 870.947, não emanou qualquer decisão nesse sentido.

Ademais, no caso, eventual modulação a ser efetuada no referido recurso extraordinário só pode vir a trazer vantagem econômica para o credor, pois os cálculos ofertados pela autarquia foram confeccionados com observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, na atualização monetária e nos juros de mora (id 4630295 - Cumprimento de sentença – n.º 5000111-45.2018.4.03.6143- PJE 1ª Instância).

Assim, não se vislumbra o risco de dano grave ou difícil reparação, a justificar a suspensão do feito (artigo 1.206, §1º do CPC), tendo em vista que o prosseguimento da execução mediante a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária da conta em liquidação atende ao requerido pelo devedor.

Inclusive, preceitua o artigo 535 do CPC/2015, em seu §4º, que: "*Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.*"

Na hipótese dos autos, são incontroversos os valores que o INSS entende como devidos - os quais estão explicitados nos cálculos que fundamentam a impugnação ao cumprimento da sentença.

Ademais, é firme a jurisprudência dos Tribunais Superiores que inexistem óbices à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independente de caução.

Anote-se que a questão também é objeto do Enunciado nº 31 da Advocacia-Geral da União: "*Enunciado nº 31: É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública.*"

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração, a execução pode prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Desta feita, ao menos em sede de cognição sumária, se verifica plausibilidade das alegações versadas pela parte agravante.

Ante o exposto, **concedo a liminar** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apontado pela parte autora de R\$212.449,72 (duzentos e doze mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e setenta e dois centavos), atualizado para junho de 2018. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: “2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”, sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Todavia, se encontra suspensa a eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, sob o fundamento de que: “(...) a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas.”

Destarte, por ora, uma vez necessária a observância da modulação a ser definida no julgamento do referido recurso extraordinário, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5005552-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
RECORRENTE: JOELMA BALMONT RODRIGUES
Advogado do(a) RECORRENTE: ANA LUIZA TANGERINO FRANCISCONI - SP324248-A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Embora cadastrado como "PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO", estes autos referem-se à apelação em ação previdenciária ajuizada em primeira instância.

Ao que tudo indica, consoante informação da UFOR , ID 1927883, a recorrente, ao dar cumprimento à Resolução PRES 142/2017, a qual dispõe sobre a virtualização de processos judiciais iniciados em meio físico, inseriu, de forma equivocada, as peças digitalizadas diretamente no Sistema PJe do segundo grau de jurisdição.

Com efeito, a inserção das peças digitalizadas deve ser procedida no Sistema PJe de primeiro grau de jurisdição, para que, após a etapa de conferência, a secretaria do órgão judiciário de origem se encarregue de encaminhar o processo à instância superior, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Resolução PRES 142/2017.

Ante o exposto, não conheço do presente incidente.

Proceda-se ao cancelamento da distribuição.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5550557-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSANGELA BERTELLI MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE ROCHA DA SILVA - SP314165-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA BERTELLI MACEDO
Advogado do(a) APELADO: MICHELLE ROCHA DA SILVA - SP314165-N

D E C I S Ã O

Vistos,

Observo que o presente caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, com determinação de suspensão em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo nº 1.013** (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP - acórdão publicado no DJe de 3/6/2019):

“Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício”

Dessa forma, **SUSPENDO ESTE PROCESSO**, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011240-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAS AUGUSTO FERREIRA DE ALMEIDA - SP183765
AGRAVADO: ETELVINA DA SILVA ALVES
PROCURADOR: BERNARDO RUCKER
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5729400-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
JUÍZO RECORRENTE: GILSON PEREIRA GONCALVES
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: ADIR MARTINS COUTINHO JUNIOR - SP260490-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Reconheço a prevenção em relação ao processo nº 0014236-78.2018.4.03.9999, indicada na certidão UFOR que redistribuí o feito a este Gabinete, nos termos do art. 15, caput, do Regimento Interno desta Corte.

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o autor a concessão de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo (09/01/2017), sob o fundamento de ter realizado atividade rúricola, ao longo de anos, em regime de economia familiar.

Com a inicial foram apresentados documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O INSS contestou o pedido.

Audiência em 21/02/2018. Presentes o autor, seu advogado e três testemunhas, ausente o Procurador do INSS, foi prolatada a sentença julgando procedente o pedido para condenar a autarquia ao pagamento de aposentadoria por idade, nos termos do pedido, acrescidas as prestações vencidas de correção monetária e juros moratórios. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor correspondente ao montante das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em audiência.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário, sendo devolvidos à vara de origem, para a intimação pessoal da autarquia.

Conforme despacho de 30/10/2018, esclareceu o Juízo processante que o Procurador do INSS foi intimado pessoalmente acerca da data da audiência, considerando-se presumida a ciência quanto ao teor do julgado, nos termos do art. 1.003, parágrafo 1º, do CPC.

Subiram novamente os autos.

É o relatório.

O art. 17 da Lei nº 10.910/04 explicitamente dispôs sobre a intimação pessoal dos membros da Procuradoria Federal:

"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente ."

Nesse sentido:

PROCESSUAL. INTIMAÇÃO PESSOAL . inss . PROCURADOR FEDERAL. NECESSIDADE .

- Ao procurador do inss assiste a prerrogativa de intimação pessoal , de acordo com Lei nº 10.910 de 15.07.2004 - que cuida de reestruturação dos cargos de carreira, como a dos procuradores federais.

- Embora estendida a prerrogativa da intimação pessoal aos procuradores autárquicos, os advogados constituídos pelo inss , à falta de expressa previsão, não foram contemplados pela legislação em vigor, sendo cientificados dos atos processuais mediante publicação nos órgãos oficiais.

- Contudo, não é o caso. Tratando-se de procurador federal deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas no feito.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 341291, Proc. 2008.03.00.019196-3/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ1: 04/11/2009, p. 115).

A ausência de intimação pessoal do procurador autárquico também evidencia cerceamento de defesa.

Assim, o início do prazo para interposição de eventual recurso deve ser contado da intimação pessoal, e não da publicação da sentença em audiência.

Retornem os autos à Vara de origem para intimação pessoal do procurador do INSS, quanto aos termos da sentença.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480985-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANDIRA FERREIRA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO ANTONIO FERREIRA - SP254427-N

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 60 (sessenta) dias, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5484288-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO VICENTE DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 60 (sessenta) dias, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503856-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BUENO DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: SABRINA PEREIRA ARRUDA PROENCA - SP312426-N, APARECIDO ARIIVALDO LEME - SP100097-N

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 60 (sessenta) dias, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64011/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-20.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.001803-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MAURY RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018032020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 01/06/1987 (fls. 17) foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008772-51.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.008772-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO GOMES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00087725120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios**

concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 01/03/1988 e NB nº 83.971.442/4 foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009472-27.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009472-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE ROBERTO LAPIDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00094722720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 15/12/1987 e NB nº 081.088.821-1 foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 27 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011248-62.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.011248-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ADALZIRA NUNES SPOSITO
ADVOGADO	:	SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00112486220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 11/08/1986 e NB nº 79.622.862/0, instituidor da Pensão por morte com DIB em 22/10/2009 e NB 151.677.763-5, foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 31 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012672-42.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012672-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LUIZ HATERO OYAMA
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00126724220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 05/09/1988 (fls. 17) foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003494-98.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003494-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONILDO CORREDATO
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DAS GRACAS CORREDATO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00034949820154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o

entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 07/11/1986 (fls. 19) foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007943-02.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007943-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	PROPERCIO GURGEL GUIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00079430220154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 29/06/1984 e NB nº 79.006.229-1 foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 13 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007677-10.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007677-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ADAIR DE OLIVEIRA MEDINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307348 RODOLFO MERGUISO ONHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00076771020164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o

entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 31/12/1984 e NB nº 78.844.164-7, instituidor da Pensão por morte com DIB em 17/12/1989 e NB nº 85.883.316-6, foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 11 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-06.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007729-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ARNALDO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307348 RODOLFO MERGUISO ONHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00077290620164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.**

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 13/12/1985 e NB nº 79524905-5 foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 11 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008692-82.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008692-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	EVARISTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP370622A FRANK DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086928220164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal julgou a matéria objeto do presente recurso no **RE n. 564.354/SE**, decidindo sob a sistemática de Repercussão Geral, onde assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/98 e do art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

Por outro lado, no RE 959.061/SP, relatoria do Min. Edson Fachin e no RE 1085188, rel. Min. Dias Toffoli, restou esclarecido o

entendimento de que o **RE 564.354/SE**, não impôs limites temporais à data de início do benefício, portanto, **aplica-se aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal/88**, desde que hajam sofrido limitação na data da concessão.

Assim sendo, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais - RCAL, deste Tribunal, para realização de cálculos, para que seja constatado se a aposentadoria especial com DIB em 16/09/1987 e NB nº 824302168 foi limitada ao teto.

Deverá o Sr. contador apresentar esclarecimentos elucidativos da questão de modo a permitir o julgamento da lide.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 11 de julho de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003487-65.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003487-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ANTONIO CELIDONIO BRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	00120133920088260038 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema 995, do E. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a respeito da possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data de entrada do requerimento (DER) para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário, que tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003847-97.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003847-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA ROSA DE CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ROSA DE CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	00085578520118260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais 1.788.404/PR e 1.674.221/SP foram selecionados como representativos da controvérsia (relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo - Tema 1007), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, **SUSPENDO ESTE PROCESSO**, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

Rodrigo Zacharias

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64014/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010153-15.2005.4.03.6106/SP

	2005.61.06.010153-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MANOEL FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Agravos internos interpostos pelas partes.

O agravo interno interposto pelo INSS é relativo ao índice de correção monetária a ser utilizado. **Preliminarmente**, apresenta proposta de acordo nos seguintes termos:

"1. A incidência, na apuração dos valores atrasados, de juros de mora e de correção monetária nos exatos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu o art. 5º da Lei 11.960/09;

*2. Desta feita, **incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir d 20/09/2017, a correção se dará pelo IPCA-E**, renunciando-se, por conseguinte, expressamente, a qualquer outro critério;*

*3. **Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09;***

*4. O presente acordo versa **exclusivamente** sobre consectários da condenação, **não abrangendo outras matérias;***

5. Na eventualidade da parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, bem como não haverá valores atrasados, ficando sem efeito a presente proposta de acordo;

6. A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do presente acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação;

*7. Consigne-se, ainda, que **a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária;***

*8. **Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente.**"*

Manifeste-se a autora expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2015.03.99.039021-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARMO JOSE MARRA incapaz
ADVOGADO	:	SP243827 ALEXANDRE DE LUCAS DA SILVA PEDROSO
REPRESENTANTE	:	SUELI DE CASTRO MARRA
ADVOGADO	:	SP243827 ALEXANDRE DE LUCAS DA SILVA PEDROSO
No. ORIG.	:	12.00.00046-9 1 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

O Agravo Interno interposto pelo INSS refere-se à correção monetária. Preliminarmente, apresenta proposta de acordo:

*A incidência, na apuração dos valores atrasados, **de juros de mora e de correção monetária** nos exatos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu o art. 5º da Lei 11.960/09;*

*O presente acordo versa **exclusivamente** sobre consectários da condenação, **não abrangendo outras matérias**;*

Na eventualidade da parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, bem como não haverá valores atrasados;

A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do presente acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação;

*Consigne-se, ainda, que **a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária**;*

Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente.

Manifeste-se o(a) autor(a) expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.03.99.005369-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDEMIR DONIZETE LERIA
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	14.00.00207-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Os autos vieram à conclusão desta Relatoria para julgamento da apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido na exordial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Nas razões recursais a entidade securitária aponta a incapacidade civil do vindicante, diante da patologia diagnosticada no laudo médico pericial (esquizofrenia paranoide, associada a discernimento comprometido e juízo crítico bastante deficitário, com sintomas psicóticos residuais permanentes, sem possibilidade de recuperação).

Destarte, à vista das alterações cunhadas pela Lei nº 13.146/2015, que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, determino a intimação do patrono constituído nos autos para que se manifeste, no prazo de 10 (dias), quanto à capacidade legal da parte autora, inclusive, regularizando sua representação processual, se assim for o caso.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005714-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005714-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WANDERLEY MARCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO
No. ORIG.	:	10025752720168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me à petição juntada a fls. 139/140, apresentada pela parte autora, em cumprimento ao despacho exarado a fls. 137.

Intimada, a promovente, a manifestar-se nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil, face à ausência de formulação de pleito administrativo tendente à obtenção de benefício de prestação continuada, previamente ao ajuizamento da demanda, esclarece, a mesma, que, conforme comunicação de decisão a fls. 23, agilizou requerimento com vistas à concessão de auxílio doença.

Informa que assim procedeu por não ter o INSS, à época, disponibilizado vaga, na senda administrativa, para agendamento do pedido do benefício assistencial, no município em que reside.

Contudo, o comprovante de indeferimento do benefício por incapacidade não é hábil a comprovar a recusa da autarquia em atendê-lo, visto que a matéria de fato, notadamente, concerne ao requisito da hipossuficiência econômica, que não é comum aos dois benefícios, sequer foi levada ao conhecimento da Administração.

Conquanto o c. Superior Tribunal de Justiça albergue entendimento no sentido de que "*o pleito contido na peça inaugural, mormente quando se trata de benefício com caráter previdenciário, deve ser analisado com certa flexibilidade*" (cf. AIRES 1412645, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 31.10.2017), o princípio da fungibilidade se aplicaria, apenas, aos benefícios de mesma natureza, qual seja, previdenciária, o que não ocorre com o benefício assistencial.

Nesse sentido, os precedentes da Nona Turma deste E. Tribunal, tirados de situações parelhas (negritei):

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DO PEDIDO INICIAL DE OFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FUNGIBILIDADE DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA. - Diante da conclusão do laudo pericial, o Juízo a quo, de ofício, aplicando a fungibilidade dos benefícios previdenciários e por concluir ser a mesma a causa de pedir, entendeu ser o caso de concessão de benefício assistencial. Contestação que já fora apresentada pelo réu em momento anterior. - Não oportunizada manifestação quanto à concordância do réu com a alteração do pedido ou aditamento da defesa. Cerceamento de defesa caracterizado. - **O benefício assistencial não tem natureza previdenciária, não podendo ser equiparado aos benefícios previdenciários por incapacidade, sendo os requisitos para sua concessão distintos dos necessários à concessão dos benefícios desta espécie. Fungibilidade de benefícios. Impossibilidade.** - Ausência de prévio requerimento administrativo do benefício assistencial. Falta de interesse de agir no tocante ao referido pedido, considerando a jurisprudência do C. STF (RE631240). - Parte autora que alega o agravamento da doença, tendo requerido a produção de provas e formulado quesitos suplementares, o que não foi analisado pelo Juízo a quo. - Sentença anulada. Prejudicada a apelação do réu." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277974 0037038-07.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC/1973. ARTIGO 557. INDEVIDA FUNGIBILIDADE DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIO E ASSISTENCIAL. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA ENTRE PEDIDO E SENTENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL NÃO REQUERIDO. SENTENÇA ANULADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO DESPROVIDO. -

Considerando que a decisão atacada foi proferida na vigência do CPC/1973, aplicam-se ao presente recurso as regras do artigo 557 e §§ daquele código. - O artigo 557 do CPC revestia de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - O benefício previdenciário por incapacidade pretendido pelo autor é indevido, pelas razões constantes do voto e da decisão monocrática que desafiou a interposição deste agravo legal. - Não se afigura razoável aplicar as

facilidades previstas na Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) às relações jurídicas previdenciárias discutidas em juízo, dada a natureza jurídica diversa das prestações previdenciárias em relação aos direitos do consumidor. - Os artigos 461 do CPC/73 e 84 do CDC não autorizam que o princípio da congruência entre o pedido e a sentença seja menosprezado, ainda mais em se tratando de direitos sociais, cujos pressupostos constitucionais são estritos. Fungibilidade de benefícios indevida no caso. - Não se admite autorizar o juiz a decidir em desconformidade com o pedido, pois atribuiria ao Poder Judiciário função exorbitante, não tipificada na Constituição Federal e no Código de Processo Civil, gerando um convite permanente ao excesso ou desvio de poder. - O Estado Democrático de Direito formatado na Constituição da República pressupõe o respeito estrito ao princípio ne procedat iudex ex officio, sob pena de extravasamento e deturpação da função jurisdicional. - **Se a parte autora faz jus ao benefício assistencial, cabe-lhe requerê-lo pelas vias ordinárias, mesmo porque a concessão judicial de benefício assistencial sem prévio requerimento administrativo ofende o disposto no RE 631240, julgado pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. - Não se deve deslembra que condenação do INSS a conceder benefício não requerido na petição inicial também implica ofensa ao princípio da ampla defesa, pois não debatida nos autos a possibilidade de concessão de benefício assistencial em vez de benefício previdenciário.** - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. - Agravo legal desprovido." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2055494 0003140-47.2010.4.03.6119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2016)

Não se pode, ainda, objetar que o INSS, no bojo da contestação ofertada, já denotou resistência à solicitação autoral, porquanto a presente demanda foi dinamizada em 30/09/2016, não se sujeitando, portanto, à modulação dos efeitos temporais da orientação firmada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 631240/MG, em sede de repercussão geral, aplicável às ações ajuizadas até 03/09/2014, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (I) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (II) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (III) as demais ações que não se enquadrem nos itens (I) e (II) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (I), (II) e (III) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJe-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014).

Sendo assim, prossiga-se, encaminhando-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-60.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002291-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NAIR NERY DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	10000170520178260493 1 Vr REGENTE FELJO/SP

DESPACHO

A presente ação foi interposta em 13/1/2017, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo, em data anterior ao ajuizamento da ação.

Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006659-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: FERNANDO CESAR RALIO

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000130-50.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERARDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001931-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA FRANCISCA MARQUES MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002116-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO WILSON VICENTINI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PINO - SP140377-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002116-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO WILSON VICENTINI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PINO - SP140377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução, que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS e acolheu os cálculos da perita judicial, fixando o valor da condenação em R\$24.901,70 (vinte e quatro mil, novecentos e um reais e setenta centavos), atualizados até 02/2016. Condenadas ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença entre o cálculo pretendido, e o efetivamente acolhido, suspensa a cobrança pela parte exequente, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Ainda, se insurge contra a limitação da execução à data imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por invalidez, em que a parte exequente optou pela manutenção, por lhe ser mais vantajosa. Alega a impossibilidade de sucessão de aposentadorias, pois ao optar pelo benefício deferido administrativamente, o exequente renuncia à deferida judicialmente.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002116-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO WILSON VICENTINI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PINO - SP140377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considero preclusa a discussão acerca da execução das parcelas referentes ao benefício judicial em caso de opção do credor em permanecer em gozo da aposentadoria concedida administrativamente, por lhe ser mais vantajosa, tendo em vista que referida questão já fora arguida anteriormente pela autarquia e analisada pela magistrada *a quo* (ID 29117320, pág. 87/90), não tendo o INSS manejado o recurso competente à época.

Ainda, considero prejudicados os apontamentos apresentados em relação à conta de liquidação ofertada pela parte agravada, tendo em vista que foram acolhidos os cálculos efetuados pela contadoria judicial.

No mais, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

No que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem especificar a resolução que o aprovou ou qualquer índice. É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO DE BENEFÍCIO. MATÉRIA PRECLUSA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- Preclusa a discussão acerca da execução das parcelas referentes ao benefício judicial em caso de opção do credor em permanecer em gozo da aposentadoria concedida administrativamente, por lhe ser mais vantajosa, tendo em vista que referida questão já fora arguida anteriormente pela autarquia e analisada pela magistrada *a quo* (ID 29117320, pág. 87/90), não tendo o INSS manejado o recurso competente à época.

- Ainda, prejudicados os apontamentos apresentados em relação à conta de liquidação ofertada pela parte agravada, tendo em vista que foram acolhidos os cálculos efetuados pela contadoria judicial.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, determinou a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002064-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: VANIZIO BORGES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO AGOSTINETO MOREIRA - SP259300-N, JESSYCA KATIUCIA DE CARVALHO - SP345018

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002064-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: VANIZIO BORGES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO AGOSTINETO MOREIRA - SP259300-N, JESSYCA KATIUCIA DE CARVALHO - SP345018

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por V. B. S., em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

Sustenta o agravante que não possui meios de arcar com as custas e as despesas do processo, sem comprometer seu próprio sustento e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela recursal (ID 31062384)

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão de gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., a LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PE ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA II IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JU ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR S REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTI BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADOC PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGI CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXI EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONOR ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PROI DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MA TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇ. ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.752,65 para janeiro de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo cerca de **R\$ 35.685,10 brutos** por ano, conforme se extrai da DIRF acostada aos autos, bem como do extrato CNIS, verifica-se auferir em 09/2018 aproximadamente **R\$ 3.963,00 brutos/mensais, ou seja**, praticamente um salário mínimo real, presumindo-se assim, a falta de recursos.

Saliento ainda, que o valor dado a causa na ação de cumprimento de sentença foi de R\$ 123.959,33, desta forma, no caso de uma eventual condenação, o autor certamente teria sua subsistência comprometida para arcar com as custas e despesas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000029-11.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

LITISCONSORTE: PAULO CESAR CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) LITISCONSORTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, JULIANA SELERI - SP255763-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO CESAR CORREA

Advogados do(a) LITISCONSORTE: LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, JULIANA SELERI - SP255763-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária (Lei n. 11.960/09), de modo que são insubsistentes.

Pugna pela reforma do *decisum*.

Deferido parcialmente o efeito suspensivo (ID 41040337).

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004973-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada, uma vez que assim está determinado no acórdão que fundamenta a execução:

“No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Atente-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal está fundamentado na legislação atinente à matéria afeta aos juros e correção monetária incidentes nas execuções judiciais conjuntamente com a respectiva jurisprudência sobre tal tema; contudo, estabelecido no título executivo judicial a observância do referido Manual, os índices estabelecidos não compõem o objeto da coisa julgada, uma vez que, em se tratando de obrigação de trato sucessivo, na execução do julgado deverá ser observada a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores. ”

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

O v. acórdão proferido no Recurso Extraordinário n. ° 870.947 fora publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017, cuja ementa transcrevo na íntegra:

“EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIO INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICAS TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. *A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).*

4. *A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.*

5. *Recurso extraordinário parcialmente provido.*”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 870.947. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002885-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SETSUKO SHIMIZU

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002885-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SETSUKO SHIMIZU

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o seu pedido de devolução dos valores recebidos pelo autor por força de tutela antecipada, posteriormente cassada, declarando a inexigibilidade obrigação referente aos valores recebidos pela parte autora a título de benefício.

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que a parte autora tem a obrigação de reparar o dano decorrente da revogação da tutela provisória, bem como que o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente é uma consequência que independe do pedido da tutela.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002885-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SETSUKO SHIMIZU
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a autarquia a devolução de valores pagos em cumprimento de decisão judicial que, antecipando os efeitos da tutela, posteriormente foi revogada.

Inicialmente, oportuno esclarecer que a discussão acerca da obrigação de indenizar os valores recebidos a título de benefício posteriormente cassado independe da tutela ter sido concedida de ofício, pois prescinde de pedido da parte interessada, conforme já se pronunciou a Corte Superior (REsp 1548749/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 13/04/2016, DJe 06/06/2016).

Ilustrativamente, confira-se o seguinte julgado:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATRAVÉS DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA PRINCÍPIO DA DUPLA CONFORMIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. PROVIMENTO NEGADO.

1. *A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.548.749/RS, superando entendimento anterior; entendeu que “a obrigação de indenizar o dano causado pela execução de tutela antecipada posteriormente revogada é consequência natural da improcedência do pedido, decorrência ex lege da sentença, e, por isso, independe de pronunciamento judicial, dispensando também, por lógica, pedido da parte interessada”.*

2. *A Segunda Seção desta Corte também sedimentou o entendimento de que “os valores recebidos precariamente são legítimos enquanto vigorar o título judicial antecipatório, o que caracteriza a boa-fé subjetiva do autor; entretanto, isso não enseja a presunção de que tais verbas, ainda que alimentares, integram o seu patrimônio em definitivo” (REsp 1.548.749/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe de 06/06/2016).*

3. *Agravo interno ao qual se nega provimento.*

(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1120812 / RS, AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2017/0144520-3, Relator(a) Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF REGIÃO) (8400), Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA, Data do Julgamento 20/02/2018, Data da Publicação/Fonte DJe 27/02/2018.”

No mais, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo REsp n. 1.401.560/MT, decidiu pela obrigação do autor da ação devolver os valores recebidos por força de tutela posteriormente reformada, conforme ementa que segue:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO.

O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor.

O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível.

Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebeu indevidamente.

O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária. Para essa solução, há ainda o reforço do direito material.

Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público.

O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava. Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido.”

(STJ - REsp: 1401560 MT 2012/0098530-1, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 12/02/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 13/10/2015)

Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp's n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade da devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar seja observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a possibilidade de devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. TEMA 692/STJ. PROPOSTA DE REVISÃO DE ENTENDIMENTO.

- A discussão acerca da obrigação de indenizar os valores recebidos a título de benefício posteriormente cassado independe da tutela ter sido concedida a pedido da parte interessada ou de ofício, conforme já se pronunciou a Corte Superior (REsp 1548749/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 13/04/2016, DJe 06/06/2016).

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo REsp n. 1.401.560/MT, decidiu pela obrigação do autor da ação devolver os valores recebidos por força de tutela posteriormente reformada.

- Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp's n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade da devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

- Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

- Assim, estando a matéria em discussão na Corte Superior, deve ser observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a possibilidade de devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001718-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: NILSON GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001718-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: NILSON GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilson Gonçalves da Silva, em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

Sustenta o agravante que não possui meios de arcar com as custas e as despesas do processo, sem comprometer seu próprio sustento e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela recursal (ID 33421285)

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001718-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: NILSON GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., a LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PE ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA II IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JU ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR S REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTI BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, I NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXI EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUZIR DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, a capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. . MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. *Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.*

2. *A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.*

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIM INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM PC PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão de assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.928,73 para janeiro de 2019 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que cerca de **R\$ 4.000,00 brutos** de renda mensal, cerca um salário mínimo real, presume-se a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005793-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: BENIGNO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005793-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: BENIGNO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENIGNO JOSÉ DA SILVA, em face de decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pelo INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, no valor de R\$188.266,91 (cento e oitenta e oito mil duzentos e sessenta e seis reais e noventa e um centavos), atualizado até julho de 2017, onde foi utilizada a TR como índice de correção monetária. Sem fixação de honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que o e. STF reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR para fins de correção monetária de débitos não-tributários da Fazenda, de modo que é insubsistente a decisão recorrida. Pede que sejam arbitrados honorários de sucumbência.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O agravado apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005793-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: BENIGNO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para resguardar o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELOS COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475-G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: "*Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.*".

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002218-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SANDRA MARIA ALESSANDRI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002218-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SANDRA MARIA ALESSANDRI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA MARIA ALESSANDRI RIBEIRO, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso.

Em suas razões de inconformismo, pugna a agravante pela reforma da decisão agravada, a fim de que seja deferido o pedido de expedição de precatório ou RPV – Requisição de Pequeno Valor, sobre os valores incontroversos, não impugnados pelo INSS, nos termos do art. 535 do Novo Código de Processo Civil.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedida a liminar.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002218-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SANDRA MARIA ALESSANDRI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preceitua o §4º do artigo 535, do CPC/2015 que:

"Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento."

Ademais, é firme a jurisprudência dos Tribunais Superiores que inexistem óbices à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independe de caução.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República."

(AgReg no RE nº 504.128, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23/10/07, v.u., DJe 07/12/07)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA."

A expedição de precatório relativo à parcela incontroversa não viola o disposto no artigo 100, §§ 1º e 4º, da Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgReg no AI 607.204, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 18/12/06, v.u., DJ 23/02/07)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA INCONTROVERSA. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. SÚMULA 284/STF. 1. Não se exige a prestação de caução para o levantamento de valores incontroversos. 2. É inviável o agravo regimental que não tenha atacado especificamente todos os fundamentos da decisão agravada (art. 544, § 4º, I, CPC e Súmula 284/STF). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:"

(AGREsp 1419565, Quarta Turma, rel. Maria Isabel Gallotti, DJE DATA:19/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE."

1. A oposição de embargos parciais, porque não impugnada toda a pretensão executória, possibilita seja cindida a execução, que deve prosseguir em relação à parte incontroversa, a teor do art. 791, I, do CPC.

2. A execução da parte incontroversa não é provisória, mas definitiva.

3. Sistemática compatível com as EC's 30/2000 e 37/2002 e com a Lei 10.524/2002. Precedentes da Corte Especial.

4. Embargos de divergência não providos."

(EREsp nº 759.405, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 30/06/08, v.u., DJe 21/08/08)

Anote-se que a questão também é objeto do Enunciado nº 31 da Advocacia-Geral da União:

"Enunciado nº 31: É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública."

Assim, é de ser reconhecida a possibilidade de expedição de precatório/RPV dos valores incontroversos, ressalvada a existência de erro material na conta, o qual ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para autorizar a expedição de ofício precatório/requisitório referente aos valores incontroversos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N.º 31 DA AGU. ARTIGO 535, §4º DO NCPC. PRECEDENTES.

- Inexiste óbice à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independentemente de caução. (Precedentes do E. STF e Enunciado/AGU n. 31).

- Inobstante, fica consignado que a existência de erro material na conta ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002921-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADILSON LIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A, MARIA CAROLINA GARDINI LAGOA LOYO - SP208137

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002921-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADILSON LIMA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A, MARIA CAROLINA GARDINI LAGOA LOYO - SP208137
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que determinou a expedição de precatório complementar, concernente à incidência de juros de mora desde a data da conta até a data da expedição do precatório, em cumprimento à decisão proferida por esta Corte (ID 6123369 – pág. 01/02).

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que deve ser reconhecido o incide de correção monetária e juros moratórios, no período entre a data da conta e a data da expedição do requisitório, conforme as regras fixadas pelo art. 1º-F da Lei 9.494/94 com redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009 limitando-se a incidência dos cálculos na data da expedição do requisitório original, e, por consequência, pede que seja homologado o seu valor ofertado, no montante de R\$1.056,28, para 06/2014.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso determinada a remessa dos autos à Contadoria desta Corte.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002921-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADILSON LIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A, MARIA CAROLINA GARDINI LAGOA LOYO - SP208137
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, reconsidero em parte a decisão proferida no ID 32802537, no tocante à remessa dos autos à contadoria desta Corte, considerando o valor em discussão.

O cerne da questão diz respeito ao valor complementar a ser aferido referente ao pagamento de juros moratórios entre a data da conta homologada e a data da expedição do requisitório.

No caso, a título de valor complementar, apresenta o embargante o valor de R\$1.201,84 (ID 30688754 – pág. 84), e a autarquia o montante de R\$1.056,28 (ID 30688753 – pág. 02).

No que se refere à atualização monetária, deixo de conhecer do recurso interposto pelo INSS, em que pede a aplicação do índice da TR, tendo em vista nos seus cálculos de liquidação fora utilizado o IPCA-E.

Sendo assim, carece de interesse recursal a autarquia, ao pleitear índice diverso daquele adotado em seus cálculos de liquidação, cujo valor pretende que seja adotado para o prosseguimento da execução.

Em relação ao percentual de juros a ser aplicado na conta complementar, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, estes devem incidir no percentual de 0,5% (meio) ao mês.

Assim, considerando a data da conta homologada (02/2014) e a data da expedição dos ofícios requisitórios (06/2014), estes devem incidir no percentual de 2% (dois por cento).

Por conseguinte, a execução complementar deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela autarquia (ID 30688753 – pág. 02), em que aplicado o incide do IPCA-E na atualização monetária e os juros de mora em observância ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.09.

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso**, no tocante ao índice de atualização monetária e, **na parte conhecida, dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. ÍNDICE ADOTADO I RECORRENTE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PERCENTUAL DEVIDO A TÍTULO JUROS MORATÓRIOS. LEI Nº 11.960/09. OBSERVÂNCIA A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

- No que se refere à atualização monetária, não se conhece do recurso interposto pelo INSS, em que pede a aplicação do índice da TR, tendo em vista nos seus cálculos de liquidação fora utilizado o IPCA-E.

- Sendo assim, carece de interesse recursal a autarquia, ao pleitear índice diverso daquele aplicado em seus cálculos de liquidação, cujo valor pretende que seja adotado para o prosseguimento da execução.

- Efetivamente, em relação ao percentual de juros a ser aplicado na conta complementar, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes devem incidir no percentual de 0,5% (meio) ao mês.

- Assim, considerando a data da conta homologada (02/2014) e a data da expedição dos ofícios requisitórios (06/2014), estes devem incidir no percentual de 2% (dois por cento).

- Por conseguinte, a execução complementar deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela autarquia (ID 30688753 – pág. 02), em que aplicado o índice do IPCA-E na atualização monetária e os juros de mora em observância ao art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.09.

- Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005092-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO SERGIO PIRES MILETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO SERGIO PIRES MILETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial, elaborados nos termos da Resolução n.º 267/2013 do CJF. Em face da sucumbência predominante da autarquia federal, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), correspondente à diferença entre o valor apresentado e o acolhido pelo Juízo.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária e juros de mora, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi negado o efeito suspensivo ao recurso.

Apresentação de contraminuta, em que requer a parte agravada a condenação do INSS às penas por litigância de má-fé.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005092-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO SERGIO PIRES MILETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, carece de interesse recursal o recorrente no que se refere ao índice aplicado nos juros de mora, pois a conta acolhida, em observância à Lei n.º 11.960/09, adotou o mesmo percentual ofertado pelo agravante.

No mais, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013 do CJF, observando-se, ainda, a modulação de efeitos procedida pelo C. STF nas ADIs 4.357 e 4.425.

No julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitórios.

Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, razão pela qual referido julgado não afeta o título executivo, em que foi determinada a observância da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, em observância ao título exequendo, a correção monetária das parcelas vencidas deve ser efetuada nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

Portanto, a insurgência da autarquia não merece guarida.

No mais, cumpre ressaltar que se entende por litigante de má-fé aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito.

O CPC/2015 define, em seu art. 80, casos objetivos de má-fé decorrentes do descumprimento do dever de probidade a que estão sujeitas as partes e todos aqueles que de qualquer forma participem do processo.

Todavia, no presente caso, não percebo nas manifestações da parte recorrente a intenção de procrastinar o feito ou a utilização de procedimentos escusos, o que inviabiliza a sua condenação nas penas por litigância de má-fé.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento e rejeito o pedido feito em contrarrazões de condenação do recorrente às penas por litigância de má-fé**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. RESOLUÇÃO N.º 267/2013 DO CJF. INPC. COISA JULGADA. APLICABILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determinou, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013 do CJF, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

- No julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

- Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, razão pela qual referido julgado não afeta o título executivo, em que foi determinada a observância da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- Dessa forma, em observância ao título exequendo, a correção monetária das parcelas vencidas deve ser efetuada nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

- No presente caso, não se percebe nas manifestações da parte recorrente a intenção de procrastinar o feito ou a utilização de procedimentos escusos, o que inviabiliza a sua condenação nas penas por litigância de má-fé.

- Agravo de instrumento improvido. Pedido efetuado em contrarrazões de condenação do recorrente às penas por litigância de má-fé rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento e rejeitar o pedido feito em contrarrazões de condenação do recorrente às penas por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DA PENHA E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002224-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DA PENHA E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação, e determinou o prosseguimento da execução pela conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial, no valor de R\$63.706,58, atualizada para 08/2017. Diante da sucumbência mínima da parte exequente, condenou o INSS no pagamento de honorários de sucumbência, arbitrados em 10% (dez por cento) da diferença entre os cálculos.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária e juros de mora, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a partir de sua vigência. Aduz que, apesar de o STF ter concluído o julgamento do RE 870947, ainda não houve modulação dos seus efeitos e/ou trânsito em julgado da r. decisão. Pede o prosseguimento da execução pelos seus cálculos.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002224-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DA PENHA E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação de Cumprimento de sentença de título judicial, ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

O cerne da questão diz respeito aos critérios de correção monetária e juros de mora a serem aplicados na conta em liquidação.

Com relação aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, *in verbis*:

"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 5 DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n° 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, a decisão proferida nesta Corte, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 10/02/2009, vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei n° 11.960/09 (29 de junho de 2009), pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

E, no que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem especificar a resolução que o aprovou ou qualquer índice.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. NORMA PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Com relação aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo. Precedentes.

- No caso dos autos, a decisão proferida nesta Corte, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 10/02/2009, vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei n.º 11.960/09 (29 de junho de 2009), pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.

- Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual.

- Com relação à correção monetária, do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, proferida nos autos da Ação Civil Pública n.º 0011237-82.2003.403.6183, que fundamenta a execução, estabeleceu que “as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal”.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- O atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- O e. STF, no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DIRLEI SPESSOTO RONDINA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DIRLEI SPESSOTO RONDINA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da decadência do direito e julgou extinto o feito com resolução do mérito.

Em razões recursais, requer a parte autora a reforma da sentença, com a procedência do pedido, alegando, em síntese, a não ocorrência da decadência e o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DIRLEI SPESSOTO RONDINA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ressalte-se que a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp n.º 1.303.988 (DJE 21.03.2012), determinou a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei n.º 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC n.º 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, declarou repercussão geral nos autos do RE 626489/SE e, em julgamento ocorrido em 16.10.2013, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Assim, a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

A C. Corte Superior se posicionou, então, no sentido de que os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997, estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a mencionada norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007.

Quanto aos benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão que indeferiu o pleito administrativo.

In casu, a parte autora requereu o benefício de aposentadoria por idade junto ao INSS em 29 de outubro de 2002 e 26 de novembro de 2004, sendo proferida decisão de indeferimento em, respectivamente, 10 de novembro de 2002 e 30 de abril de 2005 (id: 43903574. Pgs: 15/16).

Verificou-se, a partir de consulta ao e-saj, que o presente feito foi distribuído em 21 de julho de 2015, de modo que restou configurada a decadência do direito.

De rigor a improcedência do pedido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), a teor do disposto no art.85,§8, do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no artigo 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora. Honorários conforme fixados no *decisum*.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO. HONORÁRIOS.

- Decurso do prazo previsto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual se operou a decadência do direito à revisão.

- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos do art.85, §8º, do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no artigo 98, § 3º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001329-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INALDO ARGUELHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N, LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001329-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INALDO ARGUELHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - AC2839-N, LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna o autor pela anulação da sentença, alegando que houve cerceamento de defesa, ou pela extinção do feito, sem resolução do mérito. No mérito, pugna pela procedência do pedido, alegando que há provas nos autos suficientes para viabilizar a concessão do benefício.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001329-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INALDO ARGUELHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - AC2839-N, LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Os artigos 5º e 6º do Código de Processo Civil preconizam a boa-fé como princípio norteador da conduta dos indivíduos envolvidos no processo, conforme se depreende de seus respectivos textos *in verbis*:

“Art. 5o Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.”

Art. 6o Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

Dessa forma, deve o magistrado, em consonância com o princípio da boa-fé e da cooperação, que lhe é corolário, conduzir o processo de modo a garantir o deslinde processual de forma justa e efetiva.

No caso em testilha, o ilmo. magistrado determinou que a parte autora fosse intimada pelo oficial de justiça para comparecer à audiência de instrução e julgamento (id: 43711002. Pg: 74). Contudo, ao diligenciar no local constante do mandado, não logrou localizá-la (mesmo id. Pg: 76).

Pleiteou o advogado do requerente a concessão de prazo de 30 dias para que o localizasse; no entanto, o ilmo. magistrado prosseguiu no julgamento do feito, negando o pedido.

Entendemos que o exmo. magistrado, embora tenha agido com pleno amparo legal, não promoveu todas as diligências necessárias para viabilizar a localização da parte autora e, conseqüentemente, ensejar o desfecho processual mais justo, estribado nos princípios da boa-fé e da cooperação.

De fato, não haveria prejuízo em determinar a dilação de prazo requerida pela parte autora; pelo contrário, mormente tendo-se em conta que é interesse do juízo proporcionar a mais ampla instrumentalização processual.

Ademais, consta do §2º do artigo 275 do Código de Processo Civil que, caso necessário, a intimação pode ser realizada por meio de edital, alternativa da qual se poderia lançar mão no caso *sub judice*, uma vez que foi frustrada a localização do autor pelo oficial de justiça.

Por derradeiro, insta consignar que, a fim de se evitar que as normas processuais impeçam a concretude do direito à prestação previdenciária, não se deve ater ao apego excessivo às regras da processualística civil. Além disso, considerando tratar-se de parte hipossuficiente e ante o interesse social que envolve a lide em questão, deve-se observar o princípio da busca da verdade real, o que somente poderá ser aferido com a devida instrução dos autos.

Portanto, conclui-se que restou caracterizado o cerceamento de defesa e, conseqüentemente, a nulidade da sentença.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação para anular a sentença,

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFENSAS. CONFIGURADO. NULIDADE DA SENTENÇA.

- No caso em testilha, o ilmo. magistrado determinou que a parte autora fosse intimada pelo oficial de justiça para comparecer à audiência de instrução e julgamento. Contudo, ao diligenciar no local constante do mandado, não logrou localizá-la.

- O exmo. magistrado, embora tenha agido com pleno amparo legal, não promoveu todas as diligências necessárias para viabilizar a localização da parte autora.

- A fim de se evitar que as normas processuais impeçam a concretude do direito à prestação previdenciária, não se deve ater ao apego excessivo às regras da processualística civil.

- Considerando tratar-se de parte hipossuficiente e ante o interesse social que envolve a lide em questão, deve-se observar o princípio da busca da verdade real, o que somente poderá ser aferido com a devida instrução dos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação para anular a sentença, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000751-81.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEVI OSMAIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MYLENA QUEIROZ DE OLIVEIRA - SP196085-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000751-81.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEVI OSMAIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MYLENA QUEIROZ DE OLIVEIRA - SP196085-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 47956058, fls. 1/6 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da citação, em 09/01/2018 até 02/07/2018, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267, de 10 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal, em razão da inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 (ADI 4357/DF), em que ficou afastada a aplicação dos “índices oficiais de remuneração básica” da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os juros de mora incidirão em conformidade com os índices aplicáveis à caderneta de poupança. A correção monetária, a partir de setembro de 2006, pelo INPC/IBGE, em conformidade com a Lei nº 10.741/2003, MP nº 316/2006 e Lei nº 11.430/2006. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, o INSS foi condenando ao pagamento de honorários advocatícios devidos pelo réu em favor do advogado da parte autora serão fixados na fase de liquidação de sentença, em conformidade com o § 4º, II, do artigo 85 do NCPC. Não foi determinada a remessa oficial.

Em razões de apelação de ID 47956060 fls. 1/2 e ID 47956061, fls. 1/15, requer a parte autora a nulidade da sentença por ser o laudo pericial contraditório às demais provas dos autos e não ter sido elaborado por médico especialista e, no mérito, o provimento do recurso para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000751-81.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LEVI OSMAIR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MYLENA QUEIROZ DE OLIVEIRA - SP196085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *"in casu"*, prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITU. READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 47956040, fls. 1/8, elaborado em 20/11/2017, informa que a parte autora, com 55 anos, ensino fundamental incompleto, qualificada como rurícola apresenta epilepsia, com incapacidade parcial e temporária, com prazo de recuperação de 6 meses a 1 ano (respostas aos quesitos 5.1 a 5.3), fixando a data do início da incapacidade em abril de 2017, com base em receita do médico da unidade da família datado de 04/04/2017 (resposta ao quesito 6.2 do INSS).

Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, pois a autora apresenta enfermidade parcial e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação**, fixados os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LE CONSECTÁRIOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, porquanto a parte autora apresenta enfermidade parcial e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006158-25.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL JOAQUIM MARCHENA MARTIN

Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A, LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006158-25.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL JOAQUIM MARCHENA MARTIN

Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A, LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - IN objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (id51237891) julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial no período de 07/06/1976 a 31/12/1996, e condenando o réu a revisar o benefício.

Em razões recursais (id51237893), sustenta o INSS que não foi comprovada a especialidade do labor. Insurge-se contra os critérios de fixação de correção monetária.

Subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006158-25.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL JOAQUIM MARCHENA MARTIN
Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A, LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2 DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO CO
CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENE.
INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIL
PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdeu até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p. 1257)

3. DO CASO DOS AUTOS

Analiso o tempo de serviço especial reconhecido em sentença, ante a ausência de impugnação do autor e diante do apelo do réu.

Pretende o autor o reconhecimento do tempo especial no período:

- 07/06/1976 a 31/12/1996 – PPP id51237822-p.08/10, laborado na Akzo Nobel Ltda, como auxiliar de laboratório, assistente técnico e analista químico, exposto a hidrocarbonetos aromáticos – enquadramento no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Como se vê, restou comprovado o tempo especial no período acima.

Desta forma, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu o tempo especial e determinou a revisão do benefício.

4- CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5-DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE870.947, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO. APOSENTAÇÃO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- Tempo de serviço especial reconhecido.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010245-04.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EVERALDO TITARA DOS SANTOS - SP357975-A, ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010245-04.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EVERALDO TITARA DOS SANTOS - SP357975-A, ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou extinto o feito sem julgamento de mérito em relação aos períodos incontroversos e improcedente em relação aos períodos controversos. O autor foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação, o autor pede o reconhecimento da especialidade dos períodos indicados e a conversão de sua aposentadoria em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010245-04.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EVERALDO TITARA DOS SANTOS - SP357975-A, ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL COMUM . AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum , infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO CO
CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENE
INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PI
INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X- (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional. - I hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (olo); IV Aldehydos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiesais em ato - ila); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas _ amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nitrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halgenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. - Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

DO CASO DOS AUTOS

São incontroversos os períodos de 16.11.82 a 10.12.88, 10.04.89 a 20.03.92, 01.04.92 a 23.11.93, 01.06.94 a 05.03.97 (fl. 149, id 29414178).

Pleiteou o requerente a especialidade dos períodos remanescentes em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:

- 19.01.89 a 04.04.89, 02.02.94 a 02.04.94 e 02.01.13 a 29.05.13: CTPS id 29414148, funções de mecânico de sopro e mecânico, impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos;

- **06.03.97 a 17.08.07**: Formulário de fl. 879, id 29414148, laudo técnico de fl. 880, id 29414148 e PPP de fl. 260, id 29414172, função de mecânico de sopro, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 83,6dB e agentes químicos óleo, lubrificante, graxa e silicone, com enquadramento em todo o período no item 1.2.10 do Decreto 83080/79 e 1.0.19 do Decreto 2172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial de **06.03.97 a 17.08.07**.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, em 08.05.09 (fl. 304), com **23 anos, 10 meses e 16 dias** de tempo de labor especial, insuficientes à concessão da aposentadoria especial.

Ressalte-se que deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

O PPP e formulário que deram ensejo ao reconhecimento da especialidade foram juntados no processo administrativo pelo que fixo o termo inicial da revisão da RMI na data do requerimento administrativo em 08.05.09 (fl. 304).

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Considerando o ajuizamento da ação em 03.11.15 (fl. 743) e a data do requerimento administrativo em 08.05.09, estão prescritas as parcelas anteriores a 03.11.10.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a autoria ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade do seu labor no período de 06.03.97 a 17.08.07 e determinar a revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONVERSÃO. REVISÃO DA RMI. CONSECUTÓRIOS.

- Considerando o ajuizamento da ação em 03.11.15 e a data do requerimento administrativo em 08.05.09, estão prescritas as parcelas anteriores a 03.11.10.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial a que se reconhece em parte, cuja soma não permite a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, sendo permitida a revisão da RMI.

- A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001444-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE HORACIO NANTES

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001444-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE HORACIO NANTES

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural exercida sem registro em CTPS.

A r. sentença de nº 45557683-42/46 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 45557683-51/66, requer o autor o reconhecimento do exercício de atividade rural em regime de economia familiar no interregno compreendido entre 01/07/1971 e 17/01/1983.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001444-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE HORACIO NANTES

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PATRICIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

No tocante ao reconhecimento da atividade rural, tem-se que a Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

Ao caso dos autos.

Pretende o autor o reconhecimento do labor rural exercido em regime de economia familiar no intervalo de 01/07/1971 a 17/01/1983.

De início, cumpre ressaltar que não faz jus ao reconhecimento no período compreendido entre 03/03/1979 e 15/12/1981 em que esteve matriculado na Escola Estadual Geraldo Afonso Garcia Ferreira no curso de técnico em agropecuária (certidão de nº 45557682-95), eis que incompatível com o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Para comprovação dos intervalos remanescentes, instruiu o autor a presente demanda com a nota fiscal de produtor rural em nome de seu pai (nº 45557682-22) referente ao ano de 1982 e com a certidão de registro de imóveis (nº 45557682-32), a qual qualifica seu genitor como agropecuarista, em 1976.

In casu, os depoimentos colhidos por meio audiovisual (nº 45557686 e 45557687) permitem o reconhecimento da condição de rurícola até 31/12/1982, momento este em que as testemunhas deixaram de presenciar o trabalho do segurado nas lides campesinas.

Por outro lado, destaco que o termo inicial do reconhecimento deve ser fixado em 13/02/1975, data em que o autor completou doze anos de idade (nº 45557682-09).

Dessa forma, de rigor a averbação do tempo laborado na roça nos períodos de 13/02/1975 a 02/03/1979 e 16/12/1981 a 31/12/1982.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, reformando a r. sentença para reconhecer a atividade rural nos períodos de 13/02/1975 a 02/03/1979 e 16/12/1981 a 31/12/1982, na forma acima fundamentada, com observância dos honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIDA.

I - A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

II - O reconhecimento de atividade rural depende da apresentação de início de prova material o qual deve ser corroborado pela prova testemunhal.

III - No caso dos autos, restou parcialmente comprovada a atividade rural.

IV - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

V - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000090-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000090-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO PIACENTIN FERRAZ DE CAMPOS - SP406059-A, MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102-A, EVERTON GOMES DE ANDRADE - SP317813-A, CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP162362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o restabelecimento imediato do pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição suspenso em 20.10.2016, condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas com juros e correção monetária e em indenização por danos morais (fls. 501 ss, id 54264818).

A sentença de fls. 279/285, id 54264820, indeferiu o pedido de indenização por danos morais e reconheceu a **decadência** do direito da autarquia de rever e cessar o benefício concedido, julgado parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do novo código de processo civil (Lei nº 13.105/2015), determinando a cessação da cobrança da quantia cobrada pelo INSS, no período de 21/08/2002 a 30/09/2016, e o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição sob NB 124.525.741-0. Foi concedida a tutela específica, a fim de sustar a cobrança da quantia cobrada pelo INSS no período de 21/08/2002 a 30/09/2016, bem como restabelecer o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno, estabelecido que o tópico em questão é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. Ressaltou, ainda, que não deverá ser implantado o benefício em questão se a parte estiver recebendo outro mais vantajoso. Fixada correção monetária dos atrasados pelo Manual da Justiça Federal e juros de mora na forma da Lei 11960/09. Condenado o INSS em honorários de advogado a serem fixados quando da liquidação da sentença sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sem remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo, requer o INSS o recebimento do apelo no duplo efeito, seja afastado o reconhecimento da decadência e seja julgado improcedente o pedido do autor. Subsidiariamente, pede que incida sobre os atrasados correção monetária e juros de mora de conformidade com a Lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000090-68.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES
Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO PIACENTIN FERRAZ DE CAMPOS - SP406059-A, MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102-A,
EVERTON GOMES DE ANDRADE - SP317813-A, CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP162362-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se conhece da parte do apelo do INSS que requer a fixação dos juros de mora na forma da Lei 11960/09, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

No mais, tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

ERRO MATERIAL

Consta da r. sentença que “*NEIDE DEGAM CANNATA, com qualificação nos autos, propôs a presente demanda, sob o procedimento comum, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer, ainda, uma indenização por danos morais.*”

Todavia, a ação foi movida por “ELCIO PEREIRA NUNES”, sendo certo que de todo o mais constante da sentença infere-se tratar-se do feito ajuizado por Elcio Pereira Nunes, indicado o número correto do feito (0000090-68.2017.4.03.6183), de modo que se trata de evidente erro material, que passo a corrigir para que do parágrafo indicado passe a constar ELCIO PEREIRA NUNES e não NEIDE DEGAM CANNATA.

DO CASO DOS AUTOS

O autor pretende o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe fora concedida em 21.08.02 e suspensa em 2016.

Após verificado pela auditoria indícios de irregularidade na concessão, consistentes no enquadramento indevido de períodos trabalhados em condições especiais, a saber: CETENCO ENGENHARIA S/A (10/12/1976 a 25/10/1977), CONSTRAIN S/A CONTRUÇÕES E COMÉRCIO (25/09/1974 a 31/12/1974; 01/01/1975 a 29/06/1975; 03/05/1976 a 03/08/1976; 01/06/1978 a 30/04/1981; 01/05/1981 a 30/09/1981; 06/08/1991 a 01/06/1993; 03/09/1993 a 02/03/1994; 06/06/1994 a 20/01/1995 e 22/09/1995 a 01/07/1996), teve seu benefício cancelado.

Prefacialmente ao mérito propriamente dito, existência ou não de má-fé, de rigor a análise da decadência administrativa do direito de rever e cessar a aposentadoria.

Atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo supra traz um prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei n.º 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1 de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32. Precedente: STJ, Corte Especial, MS 9115/DF, Rel. Ministro César Asfor Rocha, j. 16.02.2005, DJ 07.08.2006, p. 195.

Já os atos praticados com comprovada má-fé, estes sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- *Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.*

- *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

Em suma, o artigo 103-A da Lei nº 8.213/91 dispõe que o direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, a partir da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Na hipótese dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 124.525.741-0) foi concedida com DER e DIP em 21/08/2002.

Por meio de procedimento administrativo em que observado o contraditório e a ampla defesa, o INSS procedeu à revisão do benefício, concluindo em outubro de 2016 pela inexistência de labor especial nos vínculos indicados.

Não há que se falar em má-fé do autor na obtenção da aposentadoria, dado o reconhecimento pela própria autarquia da especialidade dos períodos à época, tratando-se de mera irregularidade e erro do INSS.

De conseguinte, transcorrido mais de dez anos entre 21/08/2002 e 10/2016, reconheço a decadência do direito da autarquia de rever e cessar o benefício concedido, nos termos do artigo 103-A, *caput*, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, a celeuma acerca da imprescritibilidade em pretensões de ressarcimento ao erário não é matéria afeta à decadência que ora se reconhece, além da se operar apenas nos casos de improbidade administrativa, conforme remansosa jurisprudência.

Com a perda do direito de rever a aposentadoria, não há que se falar em ressarcimento das parcelas do benefício recebido.

Nesse contexto, de rigor o restabelecimento do valor do benefício, nos moldes fixados pela r. sentença recorrida, devendo a Autarquia Previdenciária se abster de efetuar descontos no benefício e a restituir eventuais valores que tenham sido deduzidos.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, corrijo, de ofício, erro material, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento apenas para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. DECADÊNCIA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Não se conhece da parte do apelo do INSS que requer a fixação dos juros de mora na forma da Lei 11960/09, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

- Corrijo, de ofício, erro material, para da sentença constar que a ação foi ajuizada por ELCIO PEREIRA NUNES.

- O artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, dispõe que o direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, a partir da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

- Na hipótese dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 124.525.741-0) foi concedida com DER e DIP em 21/08/2002.

- Por meio de procedimento administrativo em que observado o contraditório e a ampla defesa, o INSS procedeu à revisão do benefício, concluindo em outubro de 2016 pela inexistência de labor especial nos vínculos indicados.

- Não há que se falar em má-fé do autor na obtenção da aposentadoria, dado o reconhecimento pela própria autarquia da especialidade dos períodos à época, tratando-se de mera irregularidade e erro do INSS.

- De conseguinte, transcorrido mais de dez anos entre 21/08/2002 e 10/2016, reconheço a decadência do direito da autarquia de rever e cessar o benefício concedido, nos termos do artigo 103-A, *caput*, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº8.213/91.

- Com a perda do direito de rever a aposentadoria, não há que se falar em ressarcimento das parcelas do benefício recebido.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Erro material corrigido de ofício. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, erro material, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FRANCISCO PAULINO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-04.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FRANCISCO PAULINO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em cumprimento de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. decisão julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada, para julgar extinta a execução do montante principal, nos termos dos arts. 924, II, 925, em razão da opção da parte autora pela manutenção do benefício concedido na esfera administrativa, prosseguindo-se a execução em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais conforme cálculo elaborado pela contadoria judicial. Condenou a parte recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o proveito econômico obtido pelo devedor, suspensa a cobrança, nos termos do artigo 98, § 3º, CPC.

Inconformada, apela a parte autora, para que seja determinado o prosseguimento da execução em relação ao principal, pois a opção pelo benefício concedido administrativamente não impede a apuração dos valores vencidos judicialmente, até a véspera da aposentadoria concedida administrativamente no curso da ação. Assim, pede a reforma da decisão, para que seja reconhecida a possibilidade de executar os valores compreendidos entre 30/09/2008 a 02/10/2015, de modo a adequá-la ao recente entendimento do STJ.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-04.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FRANCISCO PAULINO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Efetivamente, a opção da parte autora/exequente pelo benefício concedido administrativamente deu-se em razão desta aposentadoria ter a renda mensal inicial superior ao benefício concedido judicialmente.

Ora, a execução na forma em que o exequente pretende afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual estabelece que "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei n. 9.538/97).*"

Destarte, partindo-se da premissa que o Sistema Previdenciário é regido pelo princípio da legalidade restrita, é certo afirmar que, após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição para qualquer outra finalidade.

Além disso, entendo que as contribuições recolhidas após a concessão do benefício decorrem do princípio da solidariedade imposta a toda a sociedade, todavia não tem o condão de gerar outros direitos ou qualquer contraprestação.

Enfim, aquele segurado que opta em se aposentar mais cedo logicamente receberá o benefício por mais tempo em comparação àquele segurado que optou em trabalhar por mais tempo e, conseqüentemente, se aposentar mais tarde. Portanto, o segurado deve sopesar as vantagens e desvantagens no momento da aposentação. Não sendo plausível a pretensão de utilizar regimes diversos, de forma híbrida.

Desta forma, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças em razão da ação judicial, conforme pretende a parte autora, pois a sua pretensão implica, na prática, em cumulação de benefícios previdenciários, tendo em vista que visa o recebimento de verbas derivadas de duas aposentadorias, o que contraria o disposto no art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTAD POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE APOSENTADORIA POR TEMPO CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO ENTRE OS BENEFÍCIOS, SEM RECEBIMENTO PARCELAS DO BENEFÍCIO REJEITADO. - O caso dos autos não é de retratação. - O impetrante tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial. - Agravo não provido.

(TRF-3 - AMS: 10097 SP 0010097-20.2007.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Data de Julgamento: 17/12/2012, OITAVA TURMA)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TE DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIV. BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUT RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.

II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral.

III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo.

IV - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI 0064328-41.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERA. MARISA SANTOS, julgado em 13/02/2006, DJU DATA:30/03/2006)

"AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCED. JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI 0031710-28.2014.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIC julgado em 04/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2015)

Sendo assim, a requerente não faz jus ao recebimento de parcelas oriundas de benefício concedido judicialmente, tendo em vista a sua opção em permanecer em gozo da aposentadoria concedida na esfera administrativa, por lhe ser mais vantajosa.

Ressalte-se que as jurisprudências do STJ citadas pela parte exequente não foram proferidas pelas sistemática do recurso repetitivo (artigo 1.036 e seguintes do CPC), razão pela qual não afeta as decisões proferidas pelos Tribunais de instâncias inferiores.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A execução na forma em que o exequente pretende afronta o disposto no artigo 18, §2º, da Lei n. 8.213/91, o qual estabelece que "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei n. 9.538/97)."

- Desta forma, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças em razão da ação judicial, conforme pretende o exequente, pois a sua pretensão implica, na prática, em cumulação de benefícios previdenciários, tendo em vista que visa o recebimento de verbas derivadas de duas aposentadorias, o que contraria o disposto no art. 124, II, da Lei 8.213/91.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000154-15.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRISTINA INES LEONEL PRETO

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA CONTRI RONDAO - SP263765-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000154-15.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRISTINA INES LEONEL PRETO

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA CONTRI RONDAO - SP263765-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, no valor de R\$12.515,32 para outubro de 2015. Em face da sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), arbitrados no percentual de 10% (dez por cento), sobre o valor correspondente à metade do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça em relação à parte exequente (artigo 98, §3º do CPC).

Inconformada, apela a parte embargante, sob o argumento de que o cálculo acolhido na r. sentença não deve prevalecer, pois deve ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência, na atualização monetária. Requer, assim, o prosseguimento da execução pelos seus cálculos.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000154-15.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRISTINA INES LEONEL PRETO
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA CONTRI RONDAO - SP263765-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013 do CJF, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação.

Dessa forma, a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Por tais razões, improcede a pretensão da parte recorrente de modificar os critérios de correção monetária determinados no título, sob pena de afronta à coisa julgada, ficando tal matéria preclusa por não ter manejado o competente recurso à época.

Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

Ressalte-se que o julgamento do RE n.º 870.947, não interfere no presente julgado, tendo em vista que o título executivo já especificou os critérios de cálculo a serem adotados na execução.

No mais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 524, §2º do CPC).

No caso, constata-se que a conta de liquidação apresentada pelo perito judicial foi confeccionada em estrita observância ao determinado no título exequendo, a qual merece acolhida, ademais por ser equidistante quanto aos interesses das partes.

Desse modo, não há reparos a serem feitos na r. sentença.

Em razão da sucumbência recursal, majoro o percentual dos honorários advocatícios fixados a cargo do INSS para 15% (quinze por cento), a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**. Em razão da sucumbência recursal, majorados os honorários advocatícios fixados a cargo da parte embargante, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO N.º 267/2013 DO CJF. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475-G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.
- No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267/2013 do CJF, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.
- A execução deve prosseguir pela conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial da primeira instância, pois em consonância com o título executivo e Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Ressalte-se que o julgamento do RE n.º 870.947, pelo STF, não interfere no presente julgado, pois o título executivo já especificou os critérios de cálculo a serem adotados na execução.
- Em razão da sucumbência recursal, majorado o percentual dos honorários advocatícios fixados a cargo do INSS para 15% (quinze por cento), a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288503-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMILLY FERNANDA DE LIMA
REPRESENTANTE: JOICE FERNANDA RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288503-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMILLY FERNANDA DE LIMA
REPRESENTANTE: JOICE FERNANDA RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

RELATÓRIO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada por EMILLY FERNANDA DE LIMA (incapaz) em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu genitor, José Aparecido de Lima, ocorrido em 10 de dezembro de 2008.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais (id 35584923 – p. 1/4). Concedida a tutela antecipada para a implantação do benefício (id 35584928 – p. 1/2).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito. Aduz que a parte autora não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à qualidade de segurado especial do *de cujus*. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais (id 35584944 – p. 1/6).

Recurso adesivo da parte autora, em que requer a reforma da sentença, a fim de que o termo inicial da pensão seja fixado na data do falecimento do instituidor, arguindo não incidir prescrição em desfavor do menor absolutamente incapaz (id 35584959 – p. 1/5).

Contrarrazões da parte autora (id 35584963 – p. 1/8).

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo, para reformar a sentença recorrida, no tocante ao termo inicial do benefício (id 52295235 – p. 1/10).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288503-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMILLY FERNANDA DE LIMA
REPRESENTANTE: JOICE FERNANDA RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de José Aparecido de Lima, ocorrido em 10 de dezembro de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão (id 35584796 – p. 1).

A Certidão de Nascimento revela que a autora, nascida em 14/02/2004, ao tempo do falecimento do genitor era menor absolutamente incapaz, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica, em razão de ser presumida, conforme preconizado pelo artigo 16, I e §4 da Lei nº 8.213/91.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (id 35584821 – p. 1), carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, revela que o último vínculo empregatício havia sido estabelecido pelo *de cujus* entre 104/04/1983 e 30/08/1983, o que, em princípio, implicaria na perda da qualidade de segurado, conforme preconizado pelo artigo 15, II da Lei de Benefícios. Contudo, sustenta a parte autora que seu genitor passou a exercer o labor campesino, em regime de economia familiar, tendo carreado aos autos início de prova material, consubstanciado nos documentos que destaco:

- Notas Fiscais do Produtor, emitidas em nome do de cujus, em 11/03/1985 e, em 04/07/1986 (id 35584800 – p. 3/4);

- Nota Fiscal de Entrada de Produtos Agrícolas, emitida em 05/10/1990, em nome de José Aparecido de Lima;

Em audiência realizada em 23 de maio de 2018, foram inquiridas três testemunhas, através do sistema audiovisual, que afirmaram conhecer a parte autora e seu falecido genitor, tendo vivenciado que ele era trabalhador rural e que exercia esta atividade ao tempo do falecimento.

Merece destaque o depoimento de Ademir Rodrigues, que asseverou ser morador de um sítio vizinho situado na divisa àquele em que José Aparecida de Lima morava e trabalhava. Esclareceu que ele se dedicava ao cultivo de soja, milho, além de criação de pequenos animais (porcos, galinhas), em regime de subsistência.

A testemunha Reginaldo José da Silva afirmou que o de cujus morava na propriedade rural de seu genitor, denominada Sítio Monte Castelo, situado no município de Gardênia – SP. Acrescentou que ele se dedica ao trabalho rural, em regime de subsistência, tendo presenciado que, cerca de uma semana anteriormente ao falecimento, ele parou de trabalhar, por ter se sentido mal. Na ocasião, ele já tinha sido diagnosticado com neoplasia em estado avançado, tendo falecido logo na sequência.

Como elemento de convicção, verifico que na Certidão de Óbito restou assentado que, ao tempo do falecimento, José Aparecido de Lima ainda estava a residir na propriedade rural denominada Sítio Monte Castelo, situada na zona rural de Gardênia – SP, o que constitui indicativo de que permanecia laborando no local.

Dentro deste quadro, tenho por comprovada a condição de segurado especial de José Aparecido de Lima, ao tempo de seu falecimento.

Em face de todo o explanado, a postulante faz jus ao benefício de pensão por morte.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente ao tempo do falecimento, seria fixado na data do óbito, caso fosse requerido em até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que fosse pleiteado, se transcorrido este prazo.

No caso em apreço, o óbito ocorreu em 10/12/2008 e o requerimento administrativo foi protocolado em 23/03/2017.

Ocorre que o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo a data do óbito (10/12/2008)*, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de incidência da correção monetária, e **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, a fim de fixar o termo inicial da pensão na data do falecimento do instituidor (10/12/2008). Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu fundamentado voto, deu parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de incidência da correção monetária, e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora, a fim de fixar o termo inicial da pensão. Mantenho a tutela concedida.

Ouso, porém, com a máxima vênia, apresentar divergência pelas razões que passo a expor.

Discute-se nos autos a satisfação dos requisitos para a pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O falecimento José Aparecido de Lima, ocorrido em **10 de dezembro de 2008**, está comprovado pela respectiva Certidão (PDF 16).

Muito bem

Ausente a filiação, não é possível a concessão de pensão por morte segundo do RGPS.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais **segurados especiais**, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

Eis a redação do citado artigo (grifo meu):

*“Art. 39. Para os **segurados especiais**, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de **pensão**, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.”

De sua sorte, o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal tem a seguinte dicção (g.m.):

*“§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em **regime de economia familiar**, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e **farão jus aos benefícios nos termos da lei.**”*

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (**Súmula 149 do STJ**).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a **súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região**: *“Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental”.*

Contudo, **o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.**

Para comprovar o alegado labor campesino, a parte autora junta aos autos os seguintes documentos:

- PDF 18: pedido de talonário de produtor (02/1988)
- PDF 19: nota fiscal (10/1990)
- PDF 20/21: Notas Fiscais de Produtor (03/1985 – 07/1986)
- PDF 22: pedido de talonário de produtor (02/1990)
- PDF 23: Notas Fiscais de Produtor (1993)

Como se vê, o último início de prova material deu-se **15 (quinze) anos antes do falecimento**, período significativo.

Prova testemunhal não supre tamanha deficiência probatória, porquanto a pior das provas, no mais das vezes influenciada pelos interesses e sentimentos dos conhecidos e amigos, inclusive em ações previdenciárias, à evidência.

Ademais, consta da certidão de óbito a ocupação de “serviços gerais” bem como a parte autora demorou quase nove anos para propor a presente ação, indicando que não havia qualquer dependência econômica.

Nesse contexto, não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido, devendo de rigor ser reformada a r. a sentença.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso adesivo e casso a tutela** anteriormente concedida.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O óbito de José Aparecido de Lima, ocorrido em 10/12/2008, está comprovado pela respectiva Certidão.
- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz, conforme preconizado pelo artigo 16, I da Lei de Benefícios.
- Há nos autos início de prova material do trabalho exercido pelo *de cujus* na condição de trabalhador rural, consistente em Notas Fiscais do Produtor, emitidas em seu nome, em 11/03/1985 e, em 04/07/1986; Nota Fiscal de Entrada de Produtos Agrícolas, emitida em 05/10/1990; Pedido de Talonário do Produtor Rural, protocolado pelo *de cujus*, em 02/03/1990, junto ao Posto Fiscal de Rancharia – SP.
- Em audiência realizada em 23 de maio de 2018, foram inquiridas três testemunhas, através do sistema audiovisual, que afirmaram conhecer a parte autora e seu falecido genitor, tendo vivenciado que ele era trabalhador rural, em regime de subsistência, e que exerceu esta atividade até a data do falecimento, detalhando a localização da propriedade rural e as culturas ali desenvolvidas.
- Conquanto o benefício tivesse sido requerido após decorridos trinta dias da data do falecimento, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do INSS provida parcialmente.
- Recurso adesivo da autora ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que dava provimento à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280/11-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARCELA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
ASSISTENTE: APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280711-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARCELA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
ASSISTENTE: APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARCELA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua genitora, ocorrido em 13 de agosto de 2014.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao reputar não comprovada a qualidade de segurada da *de cujus* (id 35039843 – p. 1/6).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, com o decreto de procedência do pleito, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Sustenta que a incapacidade da falecida restou incontroversa, já que o INSS lhe houvera deferido administrativamente o benefício assistencial de amparo social à pessoa portadora de deficiência. Aduz que a incapacidade houvera eclodido em momento em que *de cujus* ainda exercia o labor campesino. Alternativamente, requer a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem, para sua instrução, propiciando a oitiva de testemunhas (id 35039864 – p. 1/7).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo não provimento do recurso (id 59150650 – p. 1/6).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280711-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Rosimar Vicente de Moraes, ocorrido em 13 de agosto de 2014, está comprovado pela respectiva Certidão (id 35039716 – p. 2).

A Certidão de Nascimento revela que, por ocasião do falecimento da genitora, a postulante, nascida em 12/08/2001, era menor absolutamente incapaz, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, esta é presumida.

Conforme se verifica dos extratos do CNIS (id 35039735 – p. 1), o último vínculo empregatício estabelecido pela *de cujus* dera-se no interregno compreendido entre 02/05/2008 e 30/10/2008, junto à empregadora LGS IPE Serviços de Jardinagem Ltda.

Acerca deste contrato de trabalho, a CTPS juntada por cópias revela que a falecida exerceu neste período a atividade profissional de “serviços gerais” (id 35039722 – p. 1/3).

Ressentem-se os autos de início de prova material a indicar que ela tivesse exercido na sequência o labor campesino. Ao reverso, os mesmos extratos revelam que Rosimar Vicente de Moraes fez sua inscrição como contribuinte individual, condição em que verteu contribuições previdenciárias entre 01/10/2010 e 31/01/2011.

Ausente nos autos início de prova material a indicar que, ao tempo do falecimento, Rosimar Vicente de Moraes estivesse a exercer o labor rural, tornar-se-ia despidianda a oitiva de testemunhas, porquanto incide à espécie *sub examine* o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A *de cujus* era titular de benefício assistencial de amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 87/5522706186), desde 05 de julho de 2012, não havendo nos autos qualquer prontuário médico ou histórico hospitalar a indicar que a incapacidade houvesse advindo em momento em que ela ainda ostentava a qualidade de segurada.

Foi juntado aos autos apenas um receituário médico, emitido em 10/05/2012, no qual consta que ela apresentava CID F.32.1 (episódios depressivos), não sendo, à evidência, prova bastante de eventual incapacidade laborativa.

Em outras palavras, vertida a última contribuição como contribuinte individual em janeiro de 2011, o benefício assistencial foi-lhe deferido pelo INSS em 05 de julho de 2012, ou seja, quando ela não mais ostentava a qualidade de segurada.

Importa consignar que mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado da instituidora, se essa já houvesse preenchido na data do óbito os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que no momento do falecimento esta fizesse jus a alguma espécie de benefício, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (faleceu com 39 anos). Tampouco se produziu nos autos prova de que estava incapacitado ao trabalho enquanto ostentava a qualidade de segurado, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Nesse contexto, se torna inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO, EM 2014, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. FILHA MENOR DE VINTE E UM ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 149 DO STJ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INAPLICÁVEL O ARTIGO 102, § 2º DA LEI DE BENEFÍCIOS. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O óbito de Rosimar Vicente de Moraes, ocorrido em 13 de agosto de 2014, está comprovado pela respectiva Certidão.

- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz, conforme preconizado pelo artigo 16, I e §4º da Lei de Benefícios.

- O extrato do CNIS revela que o último vínculo empregatício estabelecido pela de cujus dera-se no interregno compreendido entre 02/05/2008 e 30/10/2008, junto à empregadora LGS IPE Serviços de jardinagem Ltda.

- Ressentem-se os autos de início de prova material a indicar que ela tivesse exercido na sequência o labor campesino. Ao reverso, os mesmos extratos revelam que Rosimar Vicente de Moraes fez sua inscrição como contribuinte individual, condição em que verteu contribuições previdenciárias entre 01/10/2010 e 31/01/2011.

- Ausente nos autos início de prova material a indicar que, ao tempo do falecimento, Rosimar Vicente de Moraes estivesse a exercer o labor rural, tornar-se-ia despicienda a oitiva de testemunhas, porquanto incide à espécie *sub examine* o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- *A de cujus* era titular de benefício assistencial de amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 87/5522706186), desde 05 de julho de 2012, não havendo nos autos qualquer prontuário médico ou histórico hospitalar a indicar que a incapacidade houvesse advindo em momento em que ela ainda ostentava a qualidade de segurada.

- Foi juntado aos autos apenas um receituário médico, emitido em 10/05/2012, no qual consta que ela apresentava CID F.32.1 (episódios depressivos), não sendo, à evidência, prova bastante de eventual incapacidade laborativa.

- Vertida a última contribuição como contribuinte individual em janeiro de 2011, o benefício assistencial foi deferido pelo INSS em 05 de julho de 2012, ou seja, quando Rosimar Vicente de Moraes não mais ostentava a qualidade de segurada.

- Inaplicável ao caso em apreço o teor do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, por não ter sido comprovado que a falecida fizesse jus a qualquer espécie de benefício previdenciário.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: KYARA AFONSO LIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, KYARA AFONSO LIAR
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: KYARA AFONSO LIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, KYARA AFONSO LIAR
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, a contar da data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício (id 10880814 – p. 2/15).

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do *decisum*, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do recolhimento prisional, ao argumento de não incidir a prescrição contra o menor absolutamente incapaz (id 10880883 – p. 1/15).

Em suas razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito. Aduz que não restou comprovada a qualidade de segurado do recluso e que, tendo em vista que seu último salário-de-contribuição ter sido superior ao limite estabelecido por portaria emitida pelo Ministério da Previdência Social, também não restou demonstrado o requisito da baixa renda. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos (id 10880899 – p. 1/13).

Contrarrazões (id 10880911 – p. 1/5).

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que opina pelo não provimento das apelações (id 38731117 – p. 1/6).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: KYARA AFONSO LIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, KYARA AFONSO LIAR

REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio tempus regit actum, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindia de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 e 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014- R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); **de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015)**; de 01/01/2016 a 31/12/2016- R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016). de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

Constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

DO CASO DOS AUTOS

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filha de Jackson Liar da Silva, recolhido à prisão desde 20 de março de 2015, conforme faz prova a respectiva certidão de recolhimento prisional (id 10880714 – p. 1/2).

A certidão de nascimento revela que, por ocasião do recolhimento prisional do genitor, a postulante, nascida em 26 de julho de 2013, era menor absolutamente incapaz. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No que se refere à qualidade de segurado, depreende-se das informações constantes no extrato do CNIS (id 10880694 – p. 95) que Jackson Liar da Silva mantivera vínculos empregatícios nos seguintes interregnos: 01/11/2010 a 24/10/2012; 16/09/2013 a 15/10/2013.

Entre a data do término do último vínculo empregatício e o recolhimento prisional, transcorreu prazo superior a 01 (um) ano e 05 (cinco) meses, sem que tivesse sido vertida qualquer contribuição previdenciária, o que, em princípio, acarretaria a perda da qualidade de segurado.

Contudo, o artigo 15, §2º da Lei de Benefícios permite a ampliação desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame não se verifica dos autos a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Não obstante isso, nos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiências realizadas em 21/08/2018 e, em 18/09/2012, as testemunhas Selma Afonso, Carolina da Silva e Aline Almeida Lyderis foram categóricas em afirmar que Jackson Liar da Silva, ao tempo do recolhimento prisional, encontrava-se desempregado de forma involuntária, uma vez que não estava conseguindo obter recolocação no mercado de trabalho para a sua profissão. As testemunhas disseram terem vivenciado que ele ficou em busca de emprego, situação que se prorrogou até ter sido recolhido ao cárcere.

Acerca da possibilidade de comprovação da situação de desemprego através de prova testemunhal, trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP 1003348/GO, j. 21.09.2010, DJ 18.10.2010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho)

"AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO. REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. Desnecessária a comprovação de desemprego perante registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho, se existentes outras provas dessa condição.

2. Agravo ao qual se nega provimento".

(STJ, 6ª TURMA, AGRESP 1180039/SC, j. 14.09.2010, DJ 04.10.2010, Rel. Min. Celso Limongi)

Nesse contexto, a qualidade de segurado estender-se-ia até 15 de dezembro de 2015, sendo que, quando da prisão, em 20 de março de 2015, Jackson Liar da Silva se encontrava no período de graça.

No tocante à renda auferida pelo segurado, verifico do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral correspondeu a R\$ 1.342,00 (id 10880694 – p. 97), sendo superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 13/2015, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.089,72.

Entretanto, o último vínculo empregatício houvera cessado em 15/10/2013, o que implica, por corolário, na inexistência de renda ao tempo do recolhimento prisional, ocorrido em 20/03/2015. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999, o qual estipula *in verbis*:

"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".

De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: *"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

Na análise do REsp 1.485.417/MS, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do

Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp 1485417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/02/2018).

Em face do exposto, de rigor a manutenção do decreto de procedência do pleito, com a condenação do INSS ao pagamento das parcelas de auxílio-reclusão.

Assinale-se ser devido o benefício apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

No que se refere ao termo inicial do benefício, observo que, de acordo com o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente ao tempo do recolhimento prisional, o benefício pleiteado tem como termo inicial a data do requerimento administrativo, quando pleiteado após trinta dias do recolhimento do segurado à prisão.

Na hipótese dos autos, a prisão ocorreu em 20/03/2015 e o requerimento administrativo foi protocolado em 06/04/2017 (id 10880694 – p. 13).

Ocorre que o benefício é pleiteado por menor absolutamente incapaz. O direito ao auxílio-reclusão, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o recolhimento prisional do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data da prisão e a da formulação do pedido administrativo, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Dessa forma, deve ser fixado como *dies a quo* a data do recolhimento prisional (20/03/2015), tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do recolhimento prisional, e **parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ARTIGO 15, §2º DA LEI DE BENEFÍCIOS. QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. DEMONSTRAÇÃO ATRAVÉS DE PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91. Com efeito, foram inquiridas três testemunhas, que foram unânimes em afirmar que, por ocasião do recolhimento prisional, o instituidor se encontrava desempregado de forma involuntária.

- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz.

- O extrato do CNIS demonstra que o último salário-de-contribuição integral auferido pelo segurado era superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 13/2015, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.089,72. Contudo, o segurado não exercia atividade laborativa na data do recolhimento prisional, não possuindo renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente: REsp 1.485.417/MS.

- Por se tratar de menor absolutamente incapaz, contra quem não incide a prescrição, deve ser fixada a data da prisão como marco inicial do benefício.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

da parte autora e parcial provimento à apelação do INSS. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal. Impedida de votar a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008451-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO VINCENZI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008451-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO VINCENZI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 50039055-01/05 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante todo o exposto, **julgo parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer como especiais os períodos laborados de 01/10/1976 a 31/12/1978, de 29/04/1995 a 30/11/2001 e de 01/07/2005 a 28/09/2007, como cirurgião-dentista contribuinte individual, e determinar que o INSS promova a revisão da aposentadoria do autor, a partir da data de início do benefício (28/09/2007 – Num. 3553606 - Pág. 09). Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos. O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas. **Presentes os requisitos, concedo a tutela de evidência prevista no art. 311 do Código de Processo Civil para determinar a imediata revisão do benefício do autor, oficiando-se ao INSS.** As partes saem intimadas da presente sentença em audiência. Intime-se.”

Em razões recursais de nº 50039062-01/18, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008451-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO VINCENZI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento, como especial, dos períodos em que exerceu atividade em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos lapsos em que teria trabalhado sujeito a condições especiais, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/10/1976 a 31/12/1978: Inscrição na Prefeitura para exercício da atividade de dentista (nº 50039036-101) e fichas de atendimento (nº 50039036-190, 219 e 224) - dentista: enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64;

- 29/04/1995 a 30/11/2001 e 01/07/2005 a 28/09/2007: inviabilidade de reconhecimento em razão da não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição do autor a agentes agressivos, sendo certo que, a partir de 29/04/1995, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de enquadramento pela categoria profissional do segurado, bem como não constitui a prova testemunhal meio hábil à comprovação pretendida.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 01/10/1976 a 31/12/1978.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (28/09/2007 – nº 50039036-12), com **32 anos, 09 meses e 01 dia de tempo de serviço**, devendo o INSS proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, com base na legislação vigente e nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para deixar de reconhecer, como especial, os lapsos de 29/04/1995 a 30/11/2001 e 01/07/2005 a 28/09/2007, bem como no tocante aos critérios de correção monetária, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao Instituto Autárquico para adaptar o cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela ao teor desta decisão.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. MAJORAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente comprovada a especialidade do labor em condições insalubres.

VI - Majoração do tempo de serviço com o conseqüente recálculo da renda mensal inicial.

VII - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VIII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

IX - Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008572-39.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: YARA MARCONDES ALEGRIA SALES
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YARA MARCONDES ALEGRIA SALES
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão monocrática que não conheceu da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas anteriores à propositura da presente ação, rejeitou a preliminar de decadência do direito e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Em suas razões, preliminarmente, argui o INSS que não estão presentes as hipóteses previstas nas alíneas "A" a "C" dos incisos IV e V, do artigo 932, do CPC/2015.

Alega, ainda, a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, aduz que os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não fazem jus à revisão pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

No caso de manutenção da decisão recorrida, requer o afastamento da condenação em litigância de má-fé, por não se tratar de recurso meramente protelatório.

Por derradeiro, alega o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008572-39.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YARA MARCONDES ALEGRIA SALES
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareço que não há nulidade em razão da decisão ser proferida com base no artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista que as questões objeto da decisão estão amparadas em Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, objetos de jurisprudência estabilizada ou julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, como também por mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou, ainda, com base em texto de norma jurídica.

Ademais, é de se consignar que a questão de fundo em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354.

No mais, levo o presente agravo interno a julgamento pela Turma, com inclusão em pauta.

Destaco que faço a reprodução da decisão agravada para dar aos meus pares ciência integral dos fundamentos que a embasaram.

A decisão ora recorrida encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

“DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista o art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, in verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Não conheço da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente à propositura da presente ação, tendo em vista que nos exatos termos da r. sentença.

DA PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir, sob o fundamento de não ter a parte autora direito à revisão do benefício, confunde-se com o mérito e como tal será examinada.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, in casu, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elasticado que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE. ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprе esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos de id 32640658, pág. 19 e 22, verifica-se que o benefício de pensão por morte, sem benefício antecedente, com DIB em 27/08/1990, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças.

DOS CONSECUTÓRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), não conheço da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas anteriores à propositura da presente ação, rejeito a preliminar de decadência do direito e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária, estabelecidos os honorários de advogado na forma acima mencionada.

Int."

CASO DOS AUTOS

A decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunização ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Com efeito, conforme restou consignado na decisão agravada, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mérito, a decisão monocrática foi clara no sentido de que, a teor do julgamento da Excelsa Corte no RE nº 937.595, os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não estão excluídos da possibilidade de readequação aos tetos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/03.

DA FIXAÇÃO DE MULTA

Ressalto que o artigo 1.021, § 4º, do CPC estabelece que "*quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa*".

No caso em espécie, não me parece que o presente agravo foi interposto com intuito meramente protelatório. Assim, apenas advirto a parte agravante da possibilidade de aplicação da mencionada multa, pelo órgão colegiado, quando o recurso for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente.

Em suma, a parte agravante não logrou atacar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas quando da interposição do recurso de apelação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. PRETENSÃO DA AUTORIA NÃO SUJEITA À DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PIER ALBERTO SORDI

Advogados do(a) APELANTE: ELDES MARTINHO RODRIGUES - PR20095-A, ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PIER ALBERTO SORDI

Advogados do(a) APELANTE: ELDES MARTINHO RODRIGUES - PR20095-A, ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno oposto pelo INSS contra a decisão monocrática que não conheceu da apelação da parte autora e deu parcial provimento ao apelo do INSS, em ação objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Razões recursais do INSS em que apresenta proposta de acordo. No caso de não aceitação dos termos propostos, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

Com contrarrazões da parte autora em que apresenta aceitação condicionada da proposta de acordo, sobre a qual não se manifestou o INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PIER ALBERTO SORDI

Advogados do(a) APELANTE: ELDES MARTINHO RODRIGUES - PR20095-A, ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não sendo o caso de retratação, levo o presente agravo interno a julgamento pela Turma, com inclusão em pauta.

Destaco que faço a reprodução da decisão agravada para dar aos meus pares ciência integral dos fundamentos que a embasaram.

A decisão ora recorrida encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivos os recursos, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APELAÇÃO DA PARTE AUTORA

Quanto a gratuidade da Justiça, dispõe o inciso LXXIV, do artigo 5º, da Constituição Federal:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Dispõe o art. 98 do atual Código de Processo Civil:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Com isso, objetivou o legislador ordinário facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo à sua manutenção e de sua família.

Todavia, a teor do disposto no §5º do art. 99 do CPC, se o recurso versar exclusivamente sobre o valor dos honorários, está ele sujeito a preparo, porquanto a gratuidade da justiça deferida à parte autora não se estende ao seu patrono. Confira-se:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade."

No caso dos autos, o recurso da parte autora versa exclusivamente sobre honorários advocatícios.

O advogado foi regularmente intimado a recolher custas de preparo em dobro e porte de remessa e retorno, se o caso, nos termos do art. 99, §5º c.c. 1007, §4º, ambos do CPC (id 7988764), todavia, quedou-se inerte.

Confira-se a redação do artigo 1.007:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 3º É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos.

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

§ 6º Provando o recorrente justo impedimento, o relator relevará a pena de deserção, por decisão irrecorrível, fixando-lhe prazo de 5 (cinco) dias para efetuar o preparo.

§ 7º O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias." (g.n.)

A admissibilidade dos recursos, nos juízos a quo e ad quem, está sujeita à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos dizem respeito às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Classificam-se, também, em pressupostos extrínsecos: preparo, regularidade formal e tempestividade, e intrínsecos: interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo.

Esses pressupostos, tendo em vista o interesse eminentemente público da regularidade do processo, devem ser apreciados independentemente da arguição das partes.

Assim, tal qual se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

Considerando que o recolhimento de custas e preparo é pressuposto objetivo de admissibilidade da apelação, a ausência de comprovante de pagamento inviabiliza a análise do recurso, pelo que deixo de conhecê-lo.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista o art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, in verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e n.º 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devem ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei n.º 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, in casu, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TE BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS A. ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JUI PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFI PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprе esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos de id 7715677, pág. 1 e 2, verifica-se que o benefício de aposentadoria especial, com DIB em 28/03/1989, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças.

DO PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumprе salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS, para ajustar a correção monetária, observados os honorários advocatícios, na forma acima mencionada.

Int."

CASO DOS AUTOS

A decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunização ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

A decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Quanto à correção monetária, conforme consignado na decisão agravada, esta deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

DA FIXAÇÃO DE MULTA

Ressalto que o artigo 1.021, § 4º, do CPC estabelece que *"quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa"*.

No caso em espécie, não me parece que o presente agravo foi interposto com intuito meramente protelatório. Assim, apenas advirto o agravante da possibilidade de aplicação da mencionada multa, pelo órgão colegiado, quando o recurso for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente.

Em suma, o agravante não logrou atacar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas quando da interposição do recurso de apelação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno. Impedida de votar a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063652-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

APELAÇÃO (198) Nº 5063652-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada pelo IPCA-E.

Em razões recursais, sustenta a Autarquia Previdenciária que a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja calculada nos termos da lei 11.960/09.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063652-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do trabalho - MTb, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a descon sideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário dever ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO CONTRIBUTIVO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.

A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido."

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.

III - Embargos de declaração providos".

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACÓRDÃO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. : ANTECIPADA.

(...)

2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.

3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

(...)

7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a parte autora preencheu o requisito de idade mínima de 65 anos em 09 de agosto de 2003.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 132 meses.

Observa-se a partir do demonstrativo de cálculo de id. 73388447, pgs. 19/23, bem como do CNIS de id. 7388454, que a parte autora superou o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Consta do CNIS que o autor encontra-se em gozo de auxílio-acidente desde 1996, período este que deve ser considerado no cálculo do tempo de carência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO PERÍODO DE RECEBIMENTO APENAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE PARA A CARÊNCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O auxílio-acidente - e não apenas auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez - pode ser considerado como espécie de "benefício por incapacidade", apto a compor a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade. 2. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte. 3. Recurso especial conhecido e provido. ..EMEN:

(RESP 201100596988, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/04/2013 ..DTPB:..)"

Ademais, considerando-se o que disciplina o inciso IX do art. 60 do Decreto 3.048/99, o cômputo do período em gozo do benefício deve ser computado, independentemente do retorno ao trabalho.

Neste sentido, precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS ATINGIDOS. RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora comprovou perceber benefícios previdenciários por incapacidade, de forma ininterrupta, decorrente de acidente de trabalho, incluindo auxílio-acidente, desde 26/04/2000 (fls.10/16 e 27), razão pela qual o tempo em que recebeu tais benefícios deve ser computado para fins de carência. 3. Apelação do INSS improvida.

(AC 00284504520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO SUPLEMENTAR ACIDENTE. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - O art.29, §5º da Lei 8.213/91 tratar do salário-de-benefício, admite expressamente a consideração, como salário-de-contribuição, do salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal, caso o segurado, no período básico de cálculo, tenha usufruído de benefício de auxílio-acidente, ou seja, considera tal período como contributivo, portanto, deve ser considerado para efeito de carência. II - O benefício de auxílio-suplementar de acidente de trabalho, que o autor recebe em decorrência de decisão judicial, desde maio de 1996, pode ser incluído para fins de apuração do tempo de contribuição, ainda que sem retorno ao trabalho, para fins de verificação do direito a aposentaria por idade. III - Tendo o autor completado 65 anos de idade em 25.06.2010, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 132 contribuições mensais, bem como cumprido número de contribuições superior ao legalmente estabelecido (288 contribuições), é de se conceder a aposentadoria urbana por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. IV- O termo inicial do benefício de aposentadoria por idade deve ser fixado em 03.06.2011, data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora. V - A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação. VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.(APELREEX 00037481120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-1 Judicial 1 DATA:10/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..) (grifos nossos)

Dessa forma, tendo em vista que a parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão do benefício, de rigor a procedência do pedido.

3. CONSECTÁRIOS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da ré**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O DD. Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, negou provimento à apelação do INSS, observados os honorários nos termos de sua fundamentação.

Ouso, porém, com a máxima vênia, apresentar divergência, pelas razões que passo a expor.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

(...)".

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

O autor, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário, em **9/8/2003**. Dessa forma, atende ao **requisito da idade** de 65 (sessenta e cinco) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Porque houve uma modificação significativa da carência para os benefícios em questão, passando de 60 (sessenta) contribuições do sistema anterior (CLPS) para 180 (cento e oitenta) contribuições no atual texto (art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91), a intenção do legislador foi não frustrar a expectativa dos segurados que já estavam inscritos no Regime Geral de Previdência Social, criando, assim, uma tabela progressiva.

No caso, deve ser observado o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, que tem a seguinte dicção:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregado cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial, obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

Ano de implementação das condições - Meses de contribuição exigidos

(...)

2003

132 meses

(...)"

Para além, tendo a autora completado a idade mínima em 2003, o número necessário à carência do benefício é o relativo a tal ano, ainda que só atingido posteriormente. Com efeito, nos termos da súmula nº 44 da TNU, "Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." Já, em relação ao **requisito da filiação**, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

(...)"

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA. 1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado." (ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. 1. A perda da qual idade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. 2. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Ou seja, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade, segundo interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 102. (...).

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

No presente caso, o INSS indeferiu o requerimento administrativo de concessão do benefício porque considerou como carência apenas 60 (sessenta) contribuições, em vez das exigidas 180 à luz do artigo 25, II, da LBPS (vide f. 30).

Vejamos.

A parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade mediante o cômputo, para fins de carência, do período em que esteve recebendo o benefício de auxílio-acidente desde **19/1/1996**.

Pelo INSS não foram computados o período em que o autor esteve em gozo de auxílio-acidente.

Outrossim, no que tange aos períodos nos quais o autor esteve desempregado e recebendo exclusivamente **auxílio-acidente**, estes não podem ser computados para fins de concessão de aposentadoria por idade.

Com efeito, a possibilidade de contagem, para fins de carência ou tempo de serviço, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que **intercalado** com períodos de atividade, decorre da interpretação sistêmica do art. 55, II, da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido: RESP 201201463478, Min. CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE de 5/6/2013.

Esse dispositivo, contudo, refere-se, expressamente, apenas e tão-somente ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez.

A hipótese não poderia mesmo ser diferente, por se tratar de benefícios de naturezas diversas.

Estes pressupõe **incapacidade total** para o trabalho, justificando a ideia de benefícios **intercalados** com períodos de atividade.

Já o auxílio-acidente é concedido como indenização ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultassem sequelas que implicassem (a) redução da capacidade funcional (redação da Lei n. 9.129/95), ou (b) redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (redação da Lei n. 9.528/97). Aqui não há pagamento intercalado de benefício, pois este também é pago **concomitantemente** aos períodos em que o segurado está em atividade.

Como bem se vê, o auxílio-acidente tem por escopo compensar a redução da capacidade laborativa do segurado que, em virtude de acidente, ficasse com sequelas, mas não impedido de trabalhar.

Refere-se, pois, a casos de redução da capacidade laboral e não incapacidade permanente para todo e qualquer trabalho.

Ora, os **benefícios por incapacidade** são devidos ao segurado da Previdência Social quando, acometido por quadro incapacitante, não tem condições de exercer atividade laboral e, assim, prover a sua própria manutenção. **São, portanto, benefícios substitutivos do trabalho**, que visam a amparar a pessoa enquanto impossibilitada de fazê-lo por seus próprios meios. Em razão disso, a Lei prevê que o tempo em gozo de benefício por incapacidade deverá ser contado como tempo de contribuição (desde que intercalado), para que o segurado não seja prejudicado por infortúnio para o qual não concorreu. Em outras palavras: estivesse apto para o trabalho, poderia exercer atividade vinculada ao sistema previdenciário, vertendo contribuições e somando tempo de contribuição para futura obtenção de benefício.

Já o auxílio-acidente tem natureza completamente distinta.

Não é devido ao segurado em caso de incapacidade, pois, nesses casos, estão previstos os benefícios acima referidos, quais sejam o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez.

É devido, isto sim, após a cessação de benefício por incapacidade, quando recuperada a aptidão para o trabalho. Pressupõe, assim, em primeiro lugar, que o indivíduo esteja em condições de retornar ao mercado de trabalho, capacitado para o exercício de atividade profissional; em segundo lugar, a existência de sequelas oriundas do quadro mórbido, que lhe reduzam a capacidade laborativa, o que traduz seu caráter indenizatório, com o fito de complementar a renda do segurado acidentado, sem substituir seu salário.

Por isso, considerando que a concessão de auxílio-acidente não impede que o segurado continue a trabalhar, ainda que com sua capacidade laboral reduzida, não faz sentido computar os períodos em gozo desse benefício como tempo de contribuição ou mesmo como carência para fins de concessão de aposentadoria.

Outrossim, não se pode olvidar que a Previdência Social possui caráter contributivo, nos termos constitucionalmente previstos (art. 40, caput, e art. 201, caput), o que significa dizer, regra geral, que para haver a percepção de benefícios deve haver contribuição específica para o regime.

Portanto, estando o segurado em gozo de auxílio-acidente, não há o recolhimento de contribuições previdenciárias, que somente serão vertidas ao sistema previdenciário caso passe a exercer atividade laboral remunerada.

Por fim, resta dizer que, considerando-se tempo de serviço/contribuição o período em que há o exercício de atividade ou de contribuição facultativa, cabe consignar que não se encontra arrolado, no artigo 55 da Lei n. 8.213/91, o tempo em gozo de auxílio-acidente como efetivo tempo de serviço, ainda que aquele rol seja exemplificativo e complementado pelo rol constante do artigo 60 do Regulamento (Decreto n. 3.048/99). Quanto a este, ao possibilitar a contagem, como tempo de contribuição, do período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho, refere-se, obviamente, ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez decorrentes de acidente de trabalho, verdadeiros "benefícios por incapacidade", concedidos àqueles segurados que são considerados efetivamente incapazes para o labor e, portanto, impossibilitados de contribuir para os cofres da Previdência, o que não ocorre com os beneficiários de auxílio-acidente.

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. AUXÍLIO ACIDENTE. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.I- O autor, nascido em 14/5/45, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício pleiteado em 14/5/10. II- Quanto à carência, tendo o requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei n° 8.213/91, precisava comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 174 (cento e setenta e quatro) meses, de acordo com o art. 142 do mesmo diploma legal. III- Consoante o extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 27), observa-se que o demandante possui vínculo empregatício no período de 3/8/87 a 1º/12/88, totalizando 1 ano, 3 meses e 29 dias de atividade. Consta, ainda, que o requerente é beneficiário de auxílio acidente do trabalho desde 19/8/88. IV- **Não é possível o cômputo do auxílio acidente para fins de carência, pois referido benefício possui natureza indenitária, não substitutiva da renda, diferentemente do benefício por incapacidade (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez).** Neste, o segurado encontra-se totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a subsistência. Já no auxílio acidente há mera redução da capacidade para o trabalho, não impedindo o exercício do labor. V- Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista que a parte autora não cumpriu a carência exigida, consoante dispõe a Lei n° 8.213/91. VI- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1809273 - 0047199-52.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 28/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CÔMPUTO DO TEMPO CORRESPONDENTE PARA EFEITO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO QUE INTEGRA, MAS NÃO SUBSTITUI, O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO QUE NÃO CONTRIBUIU PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO PERÍODO QUE PRETENDE COMPUTAR. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Por força do disposto no art. 55 da Lei n. 8.213/1991, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, "é possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos" (AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013). Nos termos do art. 31 da Lei n. 8.213/1991, o valor mensal do auxílio-acidente - e, por extensão, o valor do auxílio-suplementar, que foi absorvido por aquele (AgRg no REsp 1.347.167/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012; AgRg no REsp 1.098.099/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 27/11/2012; AgRg no AREsp 116.980/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/05/2012) - "integra o salário-de-contribuição" tão somente "para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria". E "serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina)" (art. 29, § 3º). De acordo com o art. 214 do Decreto n. 3.048/1999, não integram o salário-de-contribuição (§ 9º) os "benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, ressalvado o disposto no § 2º" (inc. I), ressalva relacionada com o salário-maternidade. **À luz desses preceptivos legais, é forçoso concluir que não pode ser computado como tempo de serviço para fins de qualquer aposentadoria o período em que o segurado percebeu apenas o auxílio-suplementar - salvo se no período contribuiu para a previdência social.** 2. Recurso especial desprovido. (REsp 1247971/PR, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 15/05/2015)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA E TEMPO DE SERVIÇO PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. É incabível o cômputo, como carência ou tempo de serviço, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-acidente, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se trata de benefício de caráter indenizatório e que não substitui o salário-de-contribuição ou os rendimentos do trabalho do segurado. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001116-46.2011.404.7202, 6ª TURMA, Des. Federal ROGER RAUPP RIOS, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 12/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. DESCABIMENTO. - **O período de gozo exclusivo do benefício de auxílio-acidente não pode ser computado como tempo de contribuição, dado o seu caráter indenizatório, não substitutivo dos rendimentos habituais do segurado.** - A possibilidade de contagem de tempo de serviço preconizada pelo art. 55, II, da Lei nº 8.213/91, refere-se tão-somente aos benefícios por incapacidade laborativa - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez. - Não demonstrado o tempo de serviço pelo lapso requerido na exordial, é de se manter a r. sentença que deu pela improcedência do pedido. - *Apelação improvida*". (TRF3, 8ª Turma, AC 00038306520044036126, Relator Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/05/2009, p. 1352).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO CONCEDIDA. AUXÍLIO ACIDENTE. NÃO SUBSTITUIÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO OU DO RENDIMENTO DO TRABALHO. EMBARGOS PROVIDOS. 1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. 2. Não pode a parte utilizar os embargos declaratórios com o propósito de questionar a correção da decisão recorrida e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório, uma vez que são recursos de integração, e não de substituição. 3. Em casos excepcionais, como decorrência da correção de vícios de obscuridade, contradição ou omissão, os embargos podem produzir efeitos infringentes. É a hipótese dos autos. 4. De fato, parte da razão de decidir indicada no acórdão recorrido está calcada na certeza de que a parte autora estaria percebendo o benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, quando, na verdade, ela sempre percebeu o benefício de auxílio acidente. **5. Enquanto o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, intercalado por períodos de atividade, é computável como tempo de serviço, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, o auxílio acidente não é um benefício que tem o condão de substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado, não podendo, assim, ser computado como tempo de serviço para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.** 6. Afastada a contagem de tempo de serviço em que a parte autora percebeu o benefício de auxílio-acidente, antes de ingressar na Secretaria de Estado da Saúde (de 15/07/1979 até 18/09/91). 7. Pedido julgado improcedente, pois a prova juntada aos autos é insuficiente à demonstração do direito alegado, vez que os carnês de contribuição juntados aos autos compreendem um período muito curto de tempo, não totalizando o autor, na soma dos períodos comprovados, o mínimo exigível para a obtenção do benefício perseguido. 8. Embargos de declaração conhecidos e providos". (TRF3, Turma Suplementar da Terceira Seção, AC 200403990247822, Relator Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 15/10/2008).

Feitas essas considerações, resta evidenciado que durante o período em que o autor percebeu o benefício de auxílio-acidente houve, apenas, redução de sua capacidade de trabalho, sendo certo que para haver o cômputo do intervalo como tempo de serviço, deveria ter vertido contribuições previdenciárias ao sistema previdenciário.

Muito embora não se desconheça a jurisprudência do e. STJ em sentido contrário, esta não decorre de posição firmada em recurso repetitivo e, portanto, não enseja a observância determinada no artigo 927, III, do CPC.

À vista do exposto, não havendo acréscimo de período contributivo para fins de carência, a parte autora permanece totalizando 60 contribuições mensais na DER (18/6/2016), o que é insuficiente para fins de obtenção da aposentadoria por idade, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE CARÊNCIA. CUMPRIDO. BENEFÍCIO. CONCEDIDO. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- Cumprido o período de carência.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, caput e §1º, do CPC. Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, caput e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117551-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA DIAS COSTA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117551-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA DIAS COSTA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id11244249) julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício assistencial, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais (id11244280), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não foram comprovados os requisitos para concessão do benefício assistencial. Insurge-se contra os critérios fixação de correção monetária. Suscita prequestionamento.

Subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal (id 31238585), no sentido do provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117551-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA DIAS COSTA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJI 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, 105/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

2- DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo pericial (id11244110) atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial, obesidade e transtorno mental misto grave (depressão/ansiedade), havendo incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Para seu trabalho habitual (trabalhadora rural, doméstica), a incapacidade é total, pois apresenta incapacidade laborativa aos médios e grandes esforços.

Relata o perito médico: “Autora depressiva, hipertensa, obesa, ideação negativa, baixa auto-estima. Interações em Hospitais Psiquiátricos”. Esclarece que “se houver melhora clínica importante, poderia desempenhar atividades com esforços físicos mínimos”.

A autora conta com 43 anos de idade e, conforme relata o perito, é alfabetizada, possuindo ensino primário.

Desta forma, restou comprovado o impedimento de longo prazo a possibilitar a concessão do benefício, a teor dos §§2º e 10 da Lei 8.742/93.

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família foi demonstrada. O estudo social de 22 de agosto de 2016 (id11243912) informa que a requerente reside com o esposo e três filhos, sendo dois deles menores de idade, em imóvel alugado, com dois quartos, sala/cozinha e banheiro. Os móveis são insuficientes para acomodar a família.

A renda familiar deriva do labor informal do esposo, como servente de pedreiro, recebendo o valor variável de R\$800,00, e de valor recebido em razão do Programa Bolsa Família (R\$178,00). Todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

O filho mais velho estava desempregado, devido a sequelas nas pernas em razão de acidente automobilístico.

O estudo social informa gastos com aluguel (R\$400,00) e medicamentos (R\$50,00).

Os extratos do CNIS e PLENUS (id11244341 e 11244346) revelam que o esposo logrou se inserir no mercado de trabalho formal a partir de 01/06/2017, recebendo naquele ano em média R\$1.388,20, e em 2018, valores em média entre R\$1.665,84 e R\$1.839,02, sendo, apenas no mês de julho de 2018, o valor equivalente a R\$2.060,47. Revelam, ainda, que o filho maior de idade recebe benefício assistencial desde 18/06/2014.

Referidas informações não afastam a miserabilidade, demonstrada pelo conjunto probatório dos autos, sendo de rigor a manutenção da sentença no ponto em que concedeu o benefício.

3- CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE870.947, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2006. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, foram preenchidos os requisitos legais da deficiência e miserabilidade.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, caput e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava parcial provimento em maior extensão. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, caput e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004272-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIABI SILVERIO
Advogado do(a) APELADO: ILIAS NANTES - SP148108-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004272-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIABI SILVERIO
Advogado do(a) APELADO: ILIAS NANTES - SP148108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELIABI SILVÉRIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu cônjuge, Cleuza Aparecida da Silva Silvério, ocorrido em 13 de novembro de 1988.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício (id 27499615 – p. 3/9).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que, por ocasião do falecimento da segurada (13/11/1988), o Decreto nº 89.312/84 considerava o marido dependente da esposa apenas quando este fosse inválido, o que não se verifica na presente demanda. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais (id 27499615 – p. 15/27).

Contrarrazões (id 27499615 – p. 37/38).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004272-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIABI SILVERIO
Advogado do(a) APELADO: ILIAS NANTES - SP148108-A

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher; ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão rege-se pela legislação vigente à época do falecimento do segurado. Logo, para a comprovação da condição de dependente, deve ser observado o Decreto nº 89.312/1984 (Consolidação das Leis da Previdência Social), com sua redação vigente à data do óbito do ex-segurado, o qual dispunha, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A pensão por morte, segundo o art. 47 do referido Decreto, é concedida aos dependentes do segurado que, sendo aposentado ou não, falece após 12 (doze) contribuições previdenciárias mensais.

Depreende-se do conceito acima mencionado que, para a concessão da pensão por morte, é necessário que os dependentes comprovem que o falecido detinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e que tenha efetuado o recolhimento de 12 contribuições mensais.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 7º, a saber:

"Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º O prazo deste artigo é dilatado:

a) para o segurado acometido de doença que importa em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após a cessação da segregação;

b) para o segurado detento ou recluso, até 12 (doze) meses após o livramento;

c) para o segurado incorporado às Forças Armadas a fim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término da incorporação;

d) para o segurado que pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses.

e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses contados do término do prazo deste artigo.

§ 2º Durante o prazo deste artigo o segurado conserva todos os seus direitos perante a previdência social urbana".

É de se observar, ainda, que a alínea "d", do § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

DO CASO DOS AUTOS

Na espécie *sub examine*, a ação foi ajuizada em 16 de agosto de 2016 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de novembro de 1988, está comprovado pela respectiva Certidão (id 27499613 – p. 14).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cuius*, uma vez que, conforme se depreende dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se entre 22 de março de 1985 e 13 de novembro de 1988, tendo sido cessado em decorrência do falecimento. Os mesmos extratos evidenciam o preenchimento da carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, exigido pelo art. 47 do Decreto nº 89.312/84.

É importante observar que, em razão do falecimento, o INSS instituiu administrativamente em favor da filha do casal o benefício de pensão por morte (NB 21/701349565), cuja cessação decorreu do advento do limite etário, em 04 de novembro de 2009, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (id 27499613 – p. 13).

Repise-se que, à época do óbito, ou seja, em 13 de novembro de 1988, o Decreto nº 89.312/84, em seu art. 10, arrolava o marido como dependente apenas na hipótese em que ele fosse **inválido**.

Ocorre que, na ocasião, já vigia a Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. A referida Carta Magna deu largo passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, pois preconizou, em seu art. 5º, I, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. O art. 201, V, em sua redação original, por sua vez, assegurou o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, sem fazer qualquer distinção entre os sexos.

Da leitura desses dispositivos, percebe-se claramente o intuito do legislador constituinte em fazer valer um dos valores supremos eleitos pelo ordenamento jurídico brasileiro - a igualdade.

O inc. V do art. 201 da Constituição Federal nada mais é do que o princípio da igualdade insculpido no art. 5º aplicado à esfera previdenciária e, sendo a igualdade um direito fundamental (inserida no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais), tem aplicação e eficácia imediatas, conforme § 1º do mesmo art. 5º. Vale dizer, para que produza efeitos, não se faz necessária complementação normativa e, por isso, as normas que estabeleciam qualquer tipo de diferenciação injustificada entre homens e mulheres não foram recepcionadas pela Constituição Federal, de forma que a expressão "marido inválido", inserta no art. 10 do Decreto nº 89.312/84, não foi albergada pela Carta Magna de 1988.

Assim, a interpretação de regras relativas a direitos fundamentais deve-se dar em sua máxima efetividade, de forma que não se tornem inócuos os interesses e valores prestigiados pelo legislador constituinte originário.

Vale salientar que as normas que estavam em vigor em data anterior à edição da atual Lei Maior devem ser, necessariamente, contextualizadas com a nova realidade, de forma que acompanhe o processo social. Em tempos modernos, não há qualquer razão para se tratar desigualmente homens e mulheres, pois ambos colaboram mutuamente para a manutenção das necessidades do lar, constituindo uma infringência constitucional qualquer discriminação entre eles, devendo, portanto, ser rechaçada pelos intérpretes e aplicadores do Direito.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECRETO N.89.312/84. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAR. ÓBITO EM 21/10/1988.

I - A pensão por morte se rege pela legislação vigente à época do óbito.

II - Em 21 de outubro de 1988, já havia sido promulgada a nova Constituição estabelecendo, em seu artigo 201, inciso V, que a pensão por morte é devida ao homem ou mulher, cônjuge ou companheiro e dependentes.

III - De outro lado, o artigo 10, inciso I, do Decreto nº 84.312/84 considerava como dependente do segurado a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de cinco anos, o filho de qualquer condição menor de dezoito anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 anos ou inválida.

IV - O dispositivo constitucional, em relação ao tema em questão, é claro e expresso, não dependendo de qualquer regulamentação para ser aplicado. Basta que se comprove a condição de cônjuge, companheiro ou dependente para que seja considerado beneficiário.

V - Dúvida poderia haver em relação 'aos dependentes' referidos na parte final do inciso V, ensejando a complementação pelo legislador infraconstitucional.

VI - No entanto, no que toca ao cônjuge ou companheiro, o ordenamento jurídico já possui as regras necessárias que os qualificam.

VII - Considerando a hierarquia entre as normas, dúvida não há de que no conflito entre a regra constitucional e o decreto, prevalece aquela inscrita na Lei fundamental.

VIII - O benefício é devido desde a indevida cessação, compensando-se os pagamentos administrativos efetuados e ressaltando as parcelas colhidas pela prescrição quinquenal.

IX - Apelação do INSS desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1158262 0010098-23.2003.4.03.6110, RELATORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA: 02/04/2008 PÁGINA: 793)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PENSÃO POR MORTE. CLPS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. V. HONORÁRIA.

(...)

II - Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto nº 89.213/84 de 23.01.1984 (CLPS/84), que previa a concessão da pensão aos dependentes do segurado que falecesse, sendo que no art. 10, enquadrava o marido como dependente somente este se fosse inválido.

III - Todavia, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o legislador buscou, em especial, igualar os direitos entre os cônjuges, beneficiando todos os maridos e esposas que perderam seus companheiros pelo evento da morte (art. 201, V, CF), devendo, portanto, ter aplicabilidade imediata aos casos pendentes de concessão de benefício previdenciário.

(...).

VI - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.02.99.002322-4, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14.03.2005, DJU 14.04.2005, p. 598).

Dentro deste quadro, restou comprovada a dependência econômica do autor em relação à falecida esposa.

A relação conjugal entre o autor e a *de cujus* foi comprovada pela respectiva Certidão de Casamento (id 27499613 – p. 2).

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Cleuza Aparecida da Silva Silvério.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, nos termos do art. 164, § 2º do Decreto nº 89.312/84, era a data do falecimento. No caso dos autos, em respeito aos limites do pedido e ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho-o na data do **requerimento administrativo (15/12/2009 - id 27499613 - p. 18)**, respeitada a **prescrição quinquenal**, conforme fixado pela r. sentença recorrida.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de fixação da correção monetária, na forma da fundamentação. Os honorários advocatícios deverão observar o estabelecido no presente voto. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004272-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIABI SILVERIO
Advogado do(a) APELADO: ILIAS NANTES - SP148108-A

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado. Logo, para a comprovação da condição de dependente, deve ser observado o Decreto nº 89.312/1984 (Consolidação das Leis da Previdência Social), com sua redação vigente à data do óbito do ex-segurado, o qual dispunha, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A pensão por morte, segundo o art. 47 do referido Decreto, é concedida aos dependentes do segurado que, sendo aposentado ou não, falece após 12 (doze) contribuições previdenciárias mensais.

Depreende-se do conceito acima mencionado que, para a concessão da pensão por morte, é necessário que os dependentes comprovem que o falecido detinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e que tenha efetuado o recolhimento de 12 contribuições mensais.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 7º, a saber:

"Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º O prazo deste artigo é dilatado:

a) para o segurado acometido de doença que importa em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após a cessação da segregação;

b) para o segurado detento ou recluso, até 12 (doze) meses após o livramento;

c) para o segurado incorporado às Forças Armadas a fim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término da incorporação;

d) para o segurado que pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses.

e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses contados do término do prazo deste artigo.

§ 2º Durante o prazo deste artigo o segurado conserva todos os seus direitos perante a previdência social urbana".

É de se observar, ainda, que a alínea "d", do § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

DO CASO DOS AUTOS

A ação foi ajuizada em 16 de agosto de 2016 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de novembro de 1988, está comprovado pela respectiva Certidão (id 27499613 – p. 14).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cuius*, uma vez que, conforme se depreende dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se entre 22 de março de 1985 e 13 de novembro de 1988, tendo sido cessado em decorrência do falecimento. Os mesmos extratos evidenciam o preenchimento da carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, exigido pelo art. 47 do Decreto nº 89.312/84.

É importante observar que, em razão do falecimento, o INSS instituiu administrativamente em favor da filha do casal o benefício de pensão por morte (NB 21/701349565), cuja cessação decorreu do advento do limite etário, em 04 de novembro de 2009, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (id 27499613 – p. 13).

Repise-se que, à época do óbito, ou seja, em 13 de novembro de 1988, o Decreto nº 89.312/84, em seu art. 10, arrolava o marido como dependente apenas na hipótese em que ele fosse **inválido**.

Ocorre que, na ocasião, já vigia a Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. A referida Carta Magna deu largo passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, pois preconizou, em seu art. 5º, I, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. O art. 201, V, em sua redação original, por sua vez, assegurou o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, sem fazer qualquer distinção entre os sexos.

Da leitura desses dispositivos, percebe-se claramente o intuito do legislador constituinte em fazer valer um dos valores supremos eleitos pelo ordenamento jurídico brasileiro - a igualdade.

O inc. V do art. 201 da Constituição Federal nada mais é do que o princípio da igualdade insculpido no art. 5º aplicado à esfera previdenciária e, sendo a igualdade um direito fundamental (inserida no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais), tem aplicação e eficácia imediatas, conforme § 1º do mesmo art. 5º. Vale dizer, para que produza efeitos, não se faz necessária complementação normativa e, por isso, as normas que estabeleciam qualquer tipo de diferenciação injustificada entre homens e mulheres não foram recepcionadas pela Constituição Federal, de forma que a expressão "marido inválido", inserta no art. 10 do Decreto nº 89.312/84, não foi albergada pela Carta Magna de 1988.

Assim, a interpretação de regras relativas a direitos fundamentais deve-se dar em sua máxima efetividade, de forma que não se tornem inócuos os interesses e valores prestigiados pelo legislador constituinte originário.

Vale salientar que as normas que estavam em vigor em data anterior à edição da atual Lei Maior devem ser, necessariamente, contextualizadas com a nova realidade, de forma que acompanhe o processo social. Em tempos modernos, não há qualquer razão para se tratar desigualmente homens e mulheres, pois ambos colaboram mutuamente para a manutenção das necessidades do lar, constituindo uma infringência constitucional qualquer discriminação entre eles, devendo, portanto, ser rechaçada pelos intérpretes e aplicadores do Direito.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECRETO N.89.312/84. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAR. ÓBITO EM 21/10/1988.

I - A pensão por morte se rege pela legislação vigente à época do óbito.

II - Em 21 de outubro de 1988, já havia sido promulgada a nova Constituição estabelecendo, em seu artigo 201, inciso V, que a pensão por morte é devida ao homem ou mulher, cônjuge ou companheiro e dependentes.

III - De outro lado, o artigo 10, inciso I, do Decreto nº 84.312/84 considerava como dependente do segurado a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de cinco anos, o filho de qualquer condição menor de dezoito anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 anos ou inválida.

IV - O dispositivo constitucional, em relação ao tema em questão, é claro e expresso, não dependendo de qualquer regulamentação para ser aplicado. Basta que se comprove a condição de cônjuge, companheiro ou dependente para que seja considerado beneficiário.

V - Dívida poderia haver em relação 'aos dependentes' referidos na parte final do inciso V, ensejando a complementação pelo legislador infraconstitucional.

VI - No entanto, no que toca ao cônjuge ou companheiro, o ordenamento jurídico já possui as regras necessárias que os qualificam.

VII - Considerando a hierarquia entre as normas, dúvida não há de que no conflito entre a regra constitucional e o decreto, prevalece aquela inscrita na Lei fundamental.

VIII - O benefício é devido desde a indevida cessação, compensando-se os pagamentos administrativos efetuados e ressalvando as parcelas colhidas pela prescrição quinquenal.

IX - Apelação do INSS desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1158262 0010098-23.2003.4.03.6110, RELATORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA: 02/04/2008 PÁGINA: 793)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PENSÃO POR MORTE. CLPS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. V HONORÁRIA.

(...)

II - Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto nº 89.213/84 de 23.01.1984 (CLPS/84), que previa a concessão da pensão aos dependentes do segurado que falecesse, sendo que no art. 10, enquadrava o marido como dependente somente este se fosse inválido.

III - Todavia, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o legislador buscou, em especial, igualar os direitos entre os cônjuges, beneficiando todos os maridos e esposas que perderam seus companheiros pelo evento da morte (art. 201, V, CF), devendo, portanto, ter aplicabilidade imediata aos casos pendentes de concessão de benefício previdenciário.

(...).

VI - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.02.99.002322-4, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14.03.2005, DJU 14.04.2005, p. 598).

Dentro deste quadro, restou comprovada a dependência econômica do autor em relação à falecida esposa.

A relação conjugal entre o autor e a *de cujus* foi comprovada pela respectiva Certidão de Casamento (id 27499613 – p. 2).

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Cleuza Aparecida da Silva Silvério.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, nos termos do art. 164, § 2º do Decreto nº 89.312/84, era a data do falecimento. No caso dos autos, em respeito aos limites do pedido e ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho-o na data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal, conforme fixado pela r. sentença recorrida.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de fixação da correção monetária, na forma da fundamentação. Os honorários advocatícios deverão observar o estabelecido no presente voto. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu fundamentado voto, **deu parcial provimento à apelação do INSS.**

Ouso, porém, com a máxima vênia, apresentar divergência pelas razões que passo a expor.

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de **pensão por morte**.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Nesse sentido, a súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça: "*A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*".

Noutras palavras, o direito ao benefício deve ser analisado no momento do fato gerador, ou seja, a incapacidade deve ser anterior ao óbito do de cujus.

A qualidade de segurada da *de cujus* restou comprovada nos autos

Entretanto, a **qualidade de dependente não está configurada**.

É que a legislação da época do óbito (**13-11-1988**) não permitia ao marido **não inválido** a percepção de pensão por morte, consoante estabelecido pela CLPS de 1984, *in verbis* (g.n.).

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

*I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.*

(...)"

Entendo que não há violação do princípio da isonomia no caso, já que em diversas questões a lei e a própria Constituição disciplinam direitos de forma desigual entre homens e mulheres, **inclusive em matéria previdenciária** (aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, salário-maternidade etc). A essência da isonomia é dar tratamento diverso aos desiguais...

Não há comprovação alguma nestes autos de que, já em 1988, o autor estivesse inválido, aliás, só ingressou com a presente ação em **2015** (ID 14175).

De qualquer forma, somente com o advento da Lei nº 8.213/91 o direito à pensão por morte foi estendido ao marido não inválido (artigo 16, I).

Indevido, assim, o benefício pretendido.

Cito julgados pertinentes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.
2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, REsp 177290/SP, RECURSO ESPECIAL, 1998/0041520-3, Relator(a) Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJ 11/10/1999 p. 81).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA URBANA. ÓBITO EM 1990, ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. MARIDO. ART. 10 DO DECRETO N. 89.312/84 (CLPS). INEXISTÊNCIA DE AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 201, V, DA CF, NA REDAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum. II - Somente a partir da Lei n. 8.213/1991 é que o marido não-invalído adquiriu a condição de dependente da esposa falecida. III - O art. 201, V, da CF, na redação vigente na data do óbito, não era auto-aplicável. Precedentes do STF. IV - Aplicabilidade do art. 10 do Decreto n. 89.312/84 (CLPS). V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, na forma do art. 20, § 4º, do CPC, suspensa a execução na forma do disposto no art. 12 da lei n. 1.060/50.

VI - Tutela antecipada concedida na sentença cassada. Remessa oficial e apelação do INSS providas (TRF 3ª REGIÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 982046, Processo: 0005137-46.2002.4.03.6119, UF: SP, NONA TURMA, Data do Julgamento: 04/12/2006, Fonte: DJU DATA:15/03/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (§1º DO ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. AUSÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO MARIDO DA "DE CUJUS". 1. A lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito do autor ao benefício vindicado. 2. Não obstante o evento morte tenha ocorrido posteriormente à promulgação da Constituição da República, os dispositivos constitucionais que disciplinavam a matéria em foco (art. 5º, inciso I c/c o art. 201, caput, e inciso V, da CR-88) não eram auto-aplicáveis, de modo que seus comandos somente tiveram aplicação com o advento das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, de 24 de julho de 1991, que estabeleceram os Planos de Custeio e de Benefícios da Previdência Social. 3. De acordo com a legislação vigente à época do óbito (CLPS Lei 89.312/1984), somente o marido inválido possuía direito ao benefício de pensão por morte. 4. Não há prova, nem sequer notícia de que o autor estivesse incapacitado para o trabalho nesta data. 5. agravo interposto pelo autor, a teor do art. 557, §1º, do CPC, improvido (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1277451, Processo: 0000849-55.2006.4.03.6106, UF: SP, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 19/12/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES).

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido e cassar a tutela provisória de urgência anteriormente concedida.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO VÁLIDO. ÓBITO EM 1988, NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 89.312/84. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM* PREVALÊNCIA DA NORMA CONSTITUCIONAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EM TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O óbito de Cleuza Aparecida da Silva Silvério, ocorrido em 13 de novembro de 1988, foi comprovado pela respectiva Certidão.
- Quanto à qualidade de segurado, infere-se das informações constantes nos extratos do CNIS que o último vínculo empregatício dera-se entre 22 de março de 1985 e 13 de novembro de 1988, tendo sido cessado em decorrência do falecimento.
- À época do óbito, ou seja, em 13 de novembro de 1988, o Decreto nº 89.312/84, em seu art. 10, arrolava o marido como dependente da esposa apenas na hipótese em que ele fosse inválido.
- Por ocasião do falecimento já vigia a Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. O inc. V do art. 201 da Constituição Federal nada mais é do que o princípio da igualdade insculpido no art. 5º aplicado à esfera previdenciária e, sendo a igualdade um direito fundamental (inserida no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais), tem aplicação e eficácia imediatas, conforme § 1º do mesmo art. 5º.
- Para que o preceito constitucional produza efeitos, não se faz necessária complementação normativa e, por isso, as normas que estabeleciam qualquer tipo de diferenciação injustificada entre homens e mulheres não foram recepcionadas pela Constituição Federal, de forma que a expressão "marido inválido", inserta no art. 10 do Decreto nº 89.312/84, não foi albergada pela Carta Magna de 1988.
- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Tutela antecipada mantida.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, caput e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, caput e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153483-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MATHIAS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153483-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MATHIAS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interpostas em ação ajuizada por MARIA APARECIDA MATHIAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Waldemar Aparecido Veronezi, ocorrido em 22 de setembro de 2017.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Sentença submetida ao reexame obrigatório (id 26427101 - p. 1/4).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em razão da ausência de dependência econômica em relação ao falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 26427305 – p. 1/5).

Contrarrazões (id 26427308 – p. 1/4).

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153483-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MATHIAS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, conquanto a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Waldemar Aparecido Veronezi, ocorrido em 22 de setembro de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 26426861 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado. Consoante se infere dos extratos do CNIS, o *de cujus* verteu contribuições como contribuinte individual, de forma intermitente, entre novembro de 1976 e junho de 2011, e de forma ininterrupta, a partir de outubro de 2013 até a data do falecimento (id 26426879 – p. 1/7).

A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado nos documentos que destaca:

- Certidão de Óbito, na qual restou assentado que a parte autora com o de cujus convivia maritalmente (id 26426861 – p. 18);

- Termo de Concessão, emitido pela Secretaria de Infraestrutura de Atibaia – SP, em 22/09/2017, no qual consta o endereço da parte autora situado na Rua João Belini, nº 59, no Parque das Nações, em Atibaia – SP, vale dizer, o mesmo em que o de cujus residia (id 26426866 – p. 1).

A união estável ao tempo do falecimento foi corroborada pelos depoimentos colhidos nos autos, em audiência realizada em 26 de setembro de 2018. As testemunhas Valdemar Claudino Batista, Bernadete Aparecida Belini e Gentil Silveira afirmaram conhecê-los há mais de vinte anos, sendo que, desde então, puderam vivenciar que eles conviviam maritalmente, morando no mesmo endereço e se apresentado publicamente na condição de casados, situação que se prorrogou até a data do falecimento (id 26427297 – p. 1/17).

Restou comprovada a união estável com duração superior a dois anos, conforme preconizado pelo artigo 77, § 2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 13.135/2015.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

É oportuno destacar que, por contar a autora com a idade de 63 anos, ao tempo do decesso do companheiro, a pensão tem caráter vitalício, conforme estabelecido pelo artigo 77, § 2º, C, 6, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.135/2015.

Em face de todo o explanado, a postulante faz jus ao benefício de pensão por morte.

Assinale-se, ademais, que o benefício assistencial (NB 88/7016594646), ao qual se reportam os extratos do CNIS (id 26426879) foi deferido, segundo a exordial, em 17/06/2015, quando o *de cujus* pleiteava a concessão de auxílio-doença. A esse respeito, as testemunhas asseveraram que, conquanto acometido por enfermidade, Waldemar Aparecido Veronezi continuou a laborar como carpinteiro, condição em que foram vertidas contribuições previdenciárias até a data do falecimento.

De qualquer forma, na certidão de óbito restou consignado como causa *mortis*: “**doença renal crônica agudizada e neoplasia de próstata**”, o que constitui indicativo de que, ao tempo do requerimento administrativo do benefício assistencial, já preenchia os requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário por incapacidade, incidindo à espécie o teor do artigo 102, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Não obstante, eventual irregularidade na concessão do benefício assistencial deverá ser apurada pelo INSS em sede própria, por extrapolar o objeto da presente demanda.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Cumpre salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: o ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu brilhante voto, **não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação.

Ouso, porém, com a máxima vênia, quanto a apelação do INSS, apresentar divergência, pelas razões que passo a expor.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Como bem observou o Relator, o óbito de Waldemar Aparecido Veronezi, ocorrido em 22 de setembro de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 26426861 – p. 1).

Consoante se infere dos extratos do CNIS, o *de cujus* verteu contribuições como contribuinte individual, entre novembro de 1976 e novembro de 1982, depois disso perdendo a qualidade de segurado, abandonando a previdência social por três décadas, trabalhando na informalidade como carpinteiro.

Em novembro de 2011, teve recolhida uma única contribuição. Depois recolheu contribuições entre 01/10/2013 e 31/5/2015.

Depois disso, requereu BCP e passou a recebê-lo, a partir de 06/2015 até o óbito. Paralelamente, o *de cujus* passou a recolher contribuições como facultativo, entre 06/2015 e 31/01/2017.

Ocorre que, como bem apontada pelo INSS em suas razões recursais, ele declarou-se solteiro ao pleitear o BCP (f. 67). Também declarou que vivia sozinho. Trata-se do único início de prova material constante dos autos a respeito de seu estado civil, que caminha em sentido contrário à pretensão da autora.

Forçoso constatar que a prova da união estável mostra-se precária, porquanto os únicos documentos apresentados pela autora, para instruir seu pleito, foram produzidos após o óbito (certidão de óbito e termo de concessão).

Vale dizer, não há qualquer início de prova material de um relacionamento que se alega ter durado uma década.

De qualquer forma, a prova testemunhal – de conteúdo sucinto, formada por frases curtas, genéricas, como se vê às f. 87 e seguintes do arquivo pdf – não supre, no caso, a ausência de início de prova material, porque o conjunto probatório se mostra desfavorável à autora.

E essa mesma prova testemunhal frágil não supre a presença de prova material **contrária** às próprias declarações das testemunhas (declaração do próprio *de cujus* declarando-se solteiro e vivendo a sós ao requerer o BCP).

O que se identifica nos elementos probatórios é uma de duas opções: b) ou o *de cujus* mentiu sobre a união estável para locupletar-se com a concessão de um BPC indevido e, com isso, custeou as contribuições previdenciárias de 01/6/2015 até 31/01/2017; c) ou a declaração prestada ao INSS era verdadeira e a prova testemunhal mostra-se dissociada da realidade.

Tal contexto probatório aponta ausência de boa-fé objetiva, potencial geradora de prejuízo aos cofres do réu, representante da coletividade de hipossuficientes.

Assim, entendo não comprovados os fatos constitutivos do direito da parte autora, no tocante à alegada união estável.

Quanto à remessa oficial, acompanho o ilustre Relator quanto ao seu não conhecimento.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ÓBITO EM 2017, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO TEMPO DO ÓBITO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. LEI 13.135/2015. CARÁTER VITALÍCIO DA PENSÃO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No vertente caso, conquanto a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- O óbito de Waldemar Aparecido Veronezi, ocorrido em 22 de setembro de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão.
- Restou superado o requisito da qualidade de segurado. Consoante se infere dos extratos do CNIS, o *de cujus* verteu contribuições como contribuinte individual, de forma intermitente, entre novembro de 1976 e junho de 2011, e de forma ininterrupta, a partir de outubro de 2013 até a data do falecimento.
- No tocante à união estável, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado em documentos que indicam a identidade de endereço de ambos: Rua João Belini, nº 59, no Parque das Nações, em Atibaia – SP.
- As testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora e o falecido segurado conviveram maritalmente por mais de vinte anos e que ainda ostentavam a condição de casados ao tempo do falecimento.
- Desnecessária a comprovação da dependência econômica, pois esta é presumida em relação ao companheiro, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

- Em virtude de a autora contar com a idade de 63 anos, ao tempo do decesso do companheiro, a pensão tem caráter vitalício, conforme estabelecido pelo artigo 77, § 2º, C, 6, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.135/2015.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, caput e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, caput e §1º, do CPC. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENI DOS SANTOS AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FAGUNDES JUNIOR - SP126965-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENI DOS SANTOS AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FAGUNDES JUNIOR - SP126965

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GENI DOS SANTOS AMORIM em face da r. decisão, proferida em execução de sentença, que indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido por sentença transitada em julgado.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a recorrente que foi cessado administrativamente seu benefício de auxílio-doença pelo INSS, sem encaminhamento da agravante ao procedimento de reabilitação, conforme determinado por sentença.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 22060748).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENI DOS SANTOS AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FAGUNDES JUNIOR - SP126965

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A execução do julgado deve observar estritamente o disposto no título executivo judicial.

Cabe, portanto, a transcrição do dispositivo da sentença transitada em julgado:

"Ante o exposto, em relação ao pedido de auxílio-acidente, julgo extinto o feito sem exame do mérito. Quanto aos demais pedidos, julgo parcialmente procedente o feito e condeno o réu a restabelecer à autora o auxílio-doença calculado na forma dos artigos 59 a 64 da lei nº 8.213/91, a contar da data da cessação do benefício em 31/3/2013 (fls.17) e até que a autora obtenha sucesso no processo de reabilitação a ser promovido pela autarquia. Presentes os requisitos do artigo 300 do CPC, antecipo os efeitos da tutela para ordenar a imediata implantação do benefício, expedindo-se o necessário. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (súmula 204 do STJ). A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Arcará o vencido com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre os atrasados, observada a Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas e despesas processuais (art. 4º, I da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03). Em consequência, julgo extinto o processo (artigo 487, I do NCPC). Sem reexame necessário, considerando que o valor da condenação é inferior a 1.000 salários mínimos, conforme disposto no artigo 496, §3º, I do NCPC." (grifei)

Destarte, condicionou-se a cessação do pagamento de auxílio-doença à sujeição da segurada ao procedimento de reabilitação – o que, aparentemente, não foi observado pela autarquia.

O artigo 62 da Lei 8.213/91 estabelece que o benefício não cessará até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Assim, tendo sido a data de cessação do benefício condicionada à reabilitação do segurado deverá o INSS, para a cassação do benefício, convocar a segurada para participação de curso de reabilitação, para então cessar o benefício depois de 120 (cento e vinte) dias do prazo que o segurado concluir o curso e tiver o Certificado de Reabilitação emitido pelo INSS, ou caso o segurado se recuse, injustificadamente, a participar de curso de reabilitação, também depois de decorridos 120 (cento e vinte dias) a contar da recusa.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO DETERMINADA NO TÍTULO JUDICIAL. NÃO CONVOCAÇÃO DO SEGURADO PARA A READAPTAÇÃO. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. OFENSA À COISA JULGADA.

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora até a reabilitação a ser verificada e comprovada.

- O artigo 62 da Lei 8.213/91 estabelece que o benefício não cessará até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- Indispensável submeter a parte autora a programa de reabilitação profissional

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028368-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARCO LEANDRO ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028368-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARCO LEANDRO ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCO LEANDRO ALVES, em face de decisão proferida em execução, que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, a fim de reconhecer como devido os valores indicados pelo INSS. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), com fulcro no art. 85, §8º, do CPC, ficando, contudo, a exigibilidade suspensa em virtude da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que não devem ser descontadas da base de cálculo dos honorários advocatícios os valores pagos administrativamente ao exequente.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028368-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARCO LEANDRO ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O cerne da questão se refere à possibilidade ou não de desconto dos valores recebidos pelo autor, referentes ao benefício de auxílio-doença nº 31/613.451.645-0, concedido administrativamente no curso da demanda, da base de cálculo dos honorários advocatícios.

No caso dos autos, se constata que o exequente ajuizou ação visando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (NB 609.626.026-1), cessado em 11/11/2015 (ID 7722289), ou alternativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O título executivo condenou o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, desde o dia seguinte à cessação indevida (12/11/2015), acrescido dos consectários que especifica. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em fase de execução, a autarquia apresenta cálculos de liquidação em que deduz da base de cálculo da verba advocatícia os valores recebidos pelo exequente, a título de benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

Todavia, pelo princípio da causalidade, tal conduta se revela injustificável, ao se observar que o benefício de auxílio-doença deferido administrativamente ao autor, no curso da demanda, é da mesma espécie que o concedido judicialmente.

Com efeito, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

Nesse mesmo sentido, cito:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1435973/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, os valores pagos administrativamente ao autor durante o processo de conhecimento não devem ser excluídos da base de cálculo da verba honorária fixada na sentença exequenda. Precedentes.

II - Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1179623/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 24/10/2011).

Reitere-se que, no caso, o benefício concedido administrativamente no curso da demanda é da mesma espécie que o concedido judicialmente, o que justifica a sua inclusão na base de cálculo da verba advocatícia.

Por consequência, inverteo os ônus sucumbenciais, os quais devem ficar a cargo da autarquia, no valor estabelecido pelo *decisum*.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE DA MESMA ESPÉCIE DO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. VERBA ADVOCATÍCIA SUCUMBENCIAL. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

- O pagamento efetuado na esfera administrativa não alcança a base de cálculo da verba honorária por força do princípio da causalidade.
- Com efeito, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.
- No caso, o benefício concedido administrativamente no curso da demanda é da mesma espécie que o concedido judicialmente (auxílio-doença), o que justifica a sua inclusão na base de cálculo da verba advocatícia.
- Inversão dos ônus sucumbenciais, os quais ficam a cargo da autarquia, no valor estabelecido pelo *decisum*.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002200-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO CARLO DOS SANTOS - SP245473

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002200-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO CARLO DOS SANTOS - SP245473

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL –INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente. Sem condenação em honorários.

Em suas razões de inconformismo, o recorrente aduz a impossibilidade de pagamento do benefício por incapacidade nas competências em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias pela parte agravada, bem como sustenta que a execução do julgado contraria o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09) que fixa, atualmente, a Taxa Referencial-TR como índice de correção monetária. Pede o acolhimento de seus cálculos.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi negado o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002200-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO CARLO DOS SANTOS - SP245473

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Efetivamente, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, é certo que a ação foi ajuizada ante a resistência da autarquia em conceder administrativamente o benefício à parte agravada, dando causa à sua propositura - ainda que a exequente, incapacitada, tenha sido obrigado a exercer atividade laboral para manter sua subsistência.

Inclusive, quanto ao fato de que o segurado continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência do exequente no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGO À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE.

I - Apesar de restar comprovado que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, tal condição, por si só, não tem o condão de elidir a sua incapacidade, conforme reconhecido pela decisão exequenda, com base em laudo médico pericial, sendo que em tal situação a permanência ou o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte exequente manteve vínculo empregatício.

II - A parte exequente encerrou seu vínculo empregatício em novembro de 2011, antes, portanto, da data em que foi proferida a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por invalidez, em maio de 2012, na qual foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício, fato que só reforça a conclusão de que o segurado permaneceu em atividade por estado de necessidade."

III - Agravo do INSS, previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0026350-88.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2015)

Sendo assim, por todo exposto, inviável a pretensão da parte agravante de deduzir da conta em liquidação o período que a exequente verteu contribuições aos cofres da previdência ou teve vínculo empregatício.

No que se refere à atualização monetária, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que, na hipótese, foi determinado que o débito fosse corrigido monetariamente pelo IPCA-E (ID 29158533 – pág. 13).

A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por tais razões, improcede a pretensão da parte recorrente de modificar os critérios de correção monetária determinados no título, sob pena de afronta à coisa julgada, ficando tal matéria preclusa por não ter manejado o competente recurso à época.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE PERÍODO QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. APLICABILIDADE DA OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

- A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

- Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

- Inclusive, quanto ao fato de que o segurado continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência do exequente no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

- No que se refere à atualização monetária, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado, sendo que, na hipótese, foi determinado que o débito fosse corrigido monetariamente pelo IPCA-E (ID 29158533 – pág. 13).

- Por tais razões, improcede a pretensão da parte recorrente de modificar os critérios de correção monetária determinados no título, sob pena de afronta à coisa julgada, ficando tal matéria preclusa por não ter manejado o competente recurso à época.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031818-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENESIO FRANCISCO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N, MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031818-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENESIO FRANCISCO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N, MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GENESIO FRANCISCO, em face de decisão proferida em execução, que homologou a concordância do autor em relação ao cálculo de liquidação apresentado pelo INSS (pp. 135/137), e arbitrou os honorários advocatícios em 5% sobre a liquidação do julgado, nos termos do art. 85, parágrafo 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que o percentual dos honorários advocatícios deve ser fixado nos termos do disposto no artigo 85, do Código de Processo Civil, com a observância da majoração em razão do trabalho desempenhado, nos termos do parágrafo 4º, inciso II, e do parágrafo 11 do CPC.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Em contrarrazões, alega o INSS perda de objeto do presente agravo, pois a autarquia apresentou posteriormente cálculo da verba advocatícia, tendo o exequente deixado transcorrer *in albis* o prazo para manifestação, o que configura concordância tácita.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031818-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GENESIO FRANCISCO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N, MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não vislumbro a alegada perda de objeto, pois o valor apurado a título de honorários advocatícios pelo INSS não satisfaz a pretensão deduzida no presente recurso, não havendo que se falar em concordância tácita.

No mais, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

No caso dos autos, o título executivo determinou que “(...) a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.”

Dessa forma, considerando que o percentual de 5% (cinco por cento), estabelecido na r. sentença não observou os parâmetros delineados no título exequendo, é de rigor a reforma da decisão recorrida para sua adequação ao julgado.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSERVÂNCIA AOS CRITÉRIOS DELINEADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. ARTIGO 85 DO CPC.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

- No caso dos autos, o título executivo determinou que “(...) a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.”

- Dessa forma, considerando que o percentual de 5% (cinco por cento), estabelecido na r. sentença não observou os parâmetros delineados no título exequendo, é de rigor a reforma da decisão recorrida para sua adequação ao julgado.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000900-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: CICERO ANACLETO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS POLIDORI - SP242512

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000900-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: CICERO ANACLETO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS POLIDORI - SP242512

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em execução de título judicial, que homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, nos quais foram utilizados os critérios de correção monetária estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução/CJF n. 267/2013.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que a decisão impugnada contraria o disposto na Lei n. 11.960/09 que fixa, na espécie, a TR para fins de correção monetária.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Negado o efeito suspensivo ao recurso (ID 30696602).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000900-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: CICERO ANACLETO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS POLIDORI - SP242512

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

O título judicial (ID 12302558 pg 7 – PJe 1º Grau) determinou **expressamente** a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução/CJF n. 267/13 – o qual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária.

Nesse aspecto, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADA NOS MOLDES DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL APROVADO PELA RESOLUÇÃO/CJF 267/13. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL.

- A observância da correção monetária nos termos do manual de cálculos da justiça federal aprovado pela Resolução/CJF 267/13, decorre da coisa julgada.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002067-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISABEL CRISTINA ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002067-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISABEL CRISTINA ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar a elaboração de novos cálculos, com termo final em 08/09/2016, afastada a aplicação da Lei n.º 11.960/09, na atualização monetária dos cálculos em liquidação.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante a ocorrência de erro material no que se refere ao termo final de elaboração da conta, bem como que deve ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Deferido o efeito suspensivo (ID 30399560).

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVADO: ISABEL CRISTINA ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MA YRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, com relação ao alegado erro material, de fato, considerando que o benefício de auxílio-doença (NB 174334852-2), teve início de pagamento em 01/07/2016 (ID 29042845 - pág. 16), o termo final de apuração das diferenças deve ser fixado em 30/06/2016.

Prosseguindo, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada, uma vez que assim está determinado no acórdão que fundamenta a execução:

"A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux."

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

O v. acórdão proferido no Recurso Extraordinário n. 870.947 fora publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017, cuja ementa transcrevo na íntegra:

“EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E J MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANEIRA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 870.947. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

- Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, *determinou Súmulas 08 deste Tribunal e, 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.*

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000576-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE FREGONA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000576-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE FREGONA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO ANDRÉ FREGONA, em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela (ID 24256930).

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000576-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE FREGONA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2019 2022/2140

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., a LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PE ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA II IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JU ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR S REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTI BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADOC PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGI CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXI EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONOR ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PROI DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MA TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇ. ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.960,57 para dezembro de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo média de **R\$ 6.000,00 brutos** a título de salário, menos de dois salários mínimos reais, presume-se a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:

Com a devida vênia, dirijo do ilustre Relator.

Discute-se a decisão que deferiu a justiça gratuita.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo a renda que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução CSDPU N° 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Pessoalmente, entendo que tal critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tenha contra si presunção juris tantum de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. E alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Tal pensar reclamaria maior cuidado na proposição de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de uma maior responsabilidade do litigante.

Contudo, não se desconhece que há outros critérios também relevantes para a apuração da hipossuficiência. Segundo o Dieese, o salário mínimo do último mês de dezembro (2018) deveria ser de R\$ 3,960,57. Há entendimento, outrossim, que fixa o teto de renda no valor máximo fixado para os benefícios e salários-de-contribuição do INSS, atualmente em R\$ 5.839,45 (2019). Ambos também são critérios válidos e razoáveis para a aferição do direito à justiça gratuita.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo, facilidade que não exclui, à evidência, o dever de arcar com as demais verbas de sucumbência, mormente os honorários de advogado (artigo 85 do CPC).

De toda forma, a Egrégia Nona Turma, após experimentar divergências a respeito da questão, e melhor reflexão sobre o tema, recentemente alcançou entendimento no sentido de se flexibilizar o critério, a fim de privilegiar a garantia do acesso à justiça (artigo 5º, XXXV, da CF/88). Com essas ponderações e ressalvas, passo à análise do caso concreto.

No caso, a renda apontada no voto do Relator, correspondente a cerca de R\$ 6.000,00.

Nessas circunstâncias, entendo **não fazer jus** a parte autora, ora agravante, ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação os seguinte precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, inaplicável ao caso em apreço a técnica de julgamento prevista no inciso II, do parágrafo 3º do art. 942 do NCPC. A Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello. Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031934-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDNILDO CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031934-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDNILDO CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

Sustenta o agravante que não possui meios de arcar com as custas e as despesas do processo, sem comprometer seu próprio sustento e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela recursal (ID 23963089)

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031934-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDNILDO CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça. Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.960,57 para dezembro de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>).

Na hipótese, os rendimentos auferidos pelo autor da demanda declarados da DIRPF – ano base 2017 e que ensejaram o indeferimento do pedido pelo Juízo a quo, não mais refletem a situação financeira do autor, ante a rescisão de contrato com sua então empregadora. Presume-se, atualmente, que o único rendimento do recorrente tem origem em um fundo previdenciário, cujo valor mensal é inferior ao salário mínimo calculado pelo DIEESE, a justificar, portanto, a falta de recursos e o pedido de justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.

- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002241-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ADILSON PIVOTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002241-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ADILSON PIVOTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADILSON PIVOTO, em face da decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o seu pedido de requisição de pagamento complementar concernente aos juros de mora no período compreendido entre os cálculos e a expedição da requisição de pagamento/do precatório, por ocorrência da preclusão.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que se manifestou na primeira oportunidade que lhe foi dada sobre a ausência de juros de mora no período entre o cálculo e expedição do precatório. Pede a expedição de requisição complementar de valor referente aos juros de mora não pagos entre o cálculo e a expedição do precatório, por força do julgamento do RE 579431 pelo STF.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002241-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ADILSON PIVOTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico que assiste razão ao agravante.

Isto porque, na sessão de julgamento realizada em 29/10/2015, ao se iniciar o julgamento do RE n.º 579431/RS, submetido ao regime de repercussão geral, em que se discutia a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos até a expedição de precatório, o eminente Relator Ministro Marco Aurélio negou provimento ao recurso, firmando o entendimento de que os juros de mora deveriam incidir até a expedição do requisitório, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, sendo o processo suspenso, em virtude do pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.

O julgamento foi retomado na sessão realizada em 19/04/2017, tendo o Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso e fixar a tese da repercussão geral: "**Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório**".

Anote-se que, na ocasião do reconhecimento da repercussão geral sobre o tema, estendeu-se a questão também aos precatórios.

Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, em sede de repercussão geral, de rigor o prosseguimento da execução e elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório.

Ademais, não vislumbro a ocorrência de preclusão do referido pleito, tendo o exequente se manifestado antes do pronunciamento de extinção do feito.

Ressalte-se que, à época da expedição dos ofícios requisitórios não havia previsão da existência do campo “juros a ser aplicado” ou “não se aplica”, e respectivo percentual, o que ocorreu somente com a publicação da Resolução nº 458/2017 pelo CJF, em cumprimento ao decidido no referido RE, e se concretizou com a expedição do Comunicado n.º 03/2017 – UFEP, após dezembro de 2017, em observância à citada Resolução.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo** de instrumento, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUIS COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N 579.431/RS. PROSSEGUIMENTO EXECUÇÃO.

- O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor o prosseguimento da execução para elaboração de cálculos de liquidação e apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório.

- Ademais, não se vislumbra a ocorrência de preclusão do referido pleito, tendo o exequente se manifestado antes do pronunciamento de extinção do feito.

- Ressalte-se que, à época da expedição dos ofícios requisitórios não havia previsão da existência do campo “juros a ser aplicado” ou “não se aplica”, e respectivo percentual, o que ocorreu somente com a publicação da Resolução nº 458/2017 pelo CJF, em cumprimento ao decidido no referido RE, e se concretizou com a expedição do Comunicado n.º 03/2017 – UFEP, após dezembro de 2017, em observância à citada Resolução.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013939-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JOAO REIS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032105-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEDRO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINE NUNES DA COSTA - SP409694-A, NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N, ARIANE ELISA GOTTARDO - SP352133-A, RIVADA VIO ANADAO DE OLIVEIRA GUASSU - SP288863-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032105-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEDRO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINE NUNES DA COSTA - SP409694-A, NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N, ARIANE ELISA GOTTARDO - SP352133-A, RIVADA VIO ANADAO DE OLIVEIRA GUASSU - SP288863-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Pero da Silva, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que passados mais de 11 (onze) anos em regular gozo de seu benefício (concedido em julho de 2006), recebeu o Ofício nº 06/2017 – 21028040 em 01 de dezembro de 2017, no qual foi notificado por “indícios de irregularidade” em relação aos períodos indicados na exordial, com respectivo prazo de defesa.

Apresentada a defesa, a autarquia considerou insuficiente a documentação acostada pelo segurado para fins de regularização dos vínculos, de modo a cessar o pagamento e constituindo crédito em valor superior a R\$ 200.000,00.

Afirma que comprovou administrativamente os vínculos mediante documentação apta para tal finalidade, tanto que é que, apesar de ter perdido sua CTPS, foi-lhe concedido o benefício.

Além disso, sustenta que o direito à revisão da concessão do benefício foi alcançado pela decadência, bem como a prescrição quinquenal das parcelas percebidas.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 24842249).

Regularmente intimado, o INSS não apresentou contra razões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032105-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEDRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINE NUNES DA COSTA - SP409694-A, NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N, ARIANE

ELISA GOTTARDO - SP352133-A, RIVADA VIO ANADAO DE OLIVEIRA GUASSU - SP288863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que deferiu a tutela recursal, foi proferida nos seguintes termos:

“Inicialmente, consigno do exame dos autos que, à primeira vista, a revisão do benefício pela autarquia teve fundamento no reexame dos vínculos laborais e contribuições individuais, sob o aspecto da regularidade da comprovação do efetivo exercício da atividade laboral, ou seja, da valoração da prova apresentada pelo autor no requerimento administrativo da aposentadoria, não tendo sido imputada ao segurado a obtenção da aposentadoria por meio de fraude.

Sob este aspecto, deve-se atentar o disposto no art. 103- A da Lei n. 8213/91:

“Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.”

Na hipótese dos autos, somente transcorridos mais de onze anos é que o segurado foi notificado da revisão do ato concessivo, de modo que, ao menos nesta sede de cognição sumária, tal procedimento, aparentemente, foi alcançado pela decadência.

Destarte, é de se determinar o imediato restabelecimento do pagamento da aposentadoria ao autor, bem como obstar a cobrança dos valores constituídos no procedimento de revisão.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para determinar o imediato restabelecimento da aposentadoria do autor e a cessação de qualquer procedimento referente à cobrança dos valores constituídos em sede de revisão administrativa.”

...

Do reexame dos autos, inclusive, daqueles originais em trâmite no Juízo *a quo*, não há nos autos qualquer elemento probatório apto a infirmar a decisão transcrita – ainda que superveniente à interposição do presente recurso.

Certo é que, neste juízo liminar, afigura-se revestida da plausibilidade de direito as alegações do autor da demanda a justificar a manutenção do pagamento do benefício.

Não lhe imputada má-fé ou fraude - pelo menos não há tal imputação nos autos - é comando legal cogente o reconhecimento da decadência estabelecida após o transcurso do prazo previsto no art. 103-A da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DEFERIDO EM SEDE ADMINISTRATIVO. DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA QUANTO À VALORAÇÃO DA PROVA DE COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO LABORAL. BENEFÍCIO CESSADO SEM A IMPUTAÇÃO DE FRAUDE OU MÁ-FÉ DO SEGURADO. OBSERVÂNCIA DO ART. 103- A DA LEI 8.213/91. DECADÊNCIA. RESTABELECIMENTO.

- A teor do art. 103-A da Lei n. 8213/91 a revisão do ato administrativo favorável ao segurado decai após 10 anos, exceção feita às hipótese de fraude ou má-fé.

- *In casu*, a revisão do benefício pela autarquia teve fundamento no reexame dos vínculos laborais e contribuições individuais, sob o aspecto da valoração e suficiência da prova apresentada pelo autor no requerimento administrativo da aposentadoria, não tendo sido imputada ao segurado a obtenção da aposentadoria por meio de fraude ou má-fé; contudo, que a instauração do procedimento de revisão ocorreu após o prazo de 10 anos da concessão da aposentadoria.

- Restabelecimento liminar do benefício ao autor da demanda, ante à evidencia da decadência do ato revisional instaurado pelo INSS.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001179-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SALETE GOMEZ MONTERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001179-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SALETE GOMEZ MONTERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SALETE GOMEZ MONTERO, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar a remessa dos autos à contadoria judicial, devendo na correção monetária dos cálculos em liquidação ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência, até a data da modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425 pelo STF (25/03/2015), quanto então passa a vigorar o IPCA-E. Condenadas as partes, sucumbentes reciprocamente, ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono de seu adverso, no percentual de 10% sobre o valor da diferença a ser apurada no cálculo de execução, observando-se o disposto no artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta a inaplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária dos cálculos em liquidação. Assim, pede a reforma da r. decisão para que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi negado o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001179-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SALETE GOMEZ MONTERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

No que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu que: *“Sobre as prestações em atraso, incidirá correção monetária na forma da legislação da regência, observando-se a Súmula 148 do E. STJ e a Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região.”*

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária (no período definido pelo magistrado *a quo*) – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para resguardar o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- No que se refere à correção monetária, do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu que: *“Sobre as prestações em atraso, incidirá correção monetária na forma da legislação da regência, observando-se a Súmula 148 do E. STJ e a Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região.”*.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária (no período definido pelo magistrado *a quo*) – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029567-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS PELARIM

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029567-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS PELARIM

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em sede de execução de título judicial, que acolheu parcialmente a impugnação, para determinar que a parte exequente refaça os cálculos, resguardando o direito do segurado executar as parcelas referentes ao benefício judicial e, ao mesmo tempo, manter a renda reconhecida na esfera administrativa, nos termos da fundamentação.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a parte agravante que a opção pelo benefício administrativo inviabiliza a cobrança do benefício judicial até a concessão de benefício mais vantajoso obtido administrativamente (desapossentação por vias transversas). Desse modo, entende a Autarquia que o valor da execução é ZERO.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi determinado por este relator a intimação da parte exequente para que manifestasse expressamente a sua opção pelo benefício que entendesse mais vantajoso (ID 8090803), decorrido *in albis* o referido prazo para manifestação.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029567-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS PELARIM
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Efetivamente, a eventual opção da parte embargada pelo benefício concedido administrativamente inviabiliza a execução das parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial, pois tal procedimento implicaria em afronta ao disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual estabelece que "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei n. 9.538/97)."

Destarte, partindo-se da premissa que o Sistema Previdenciário é regido pelo princípio da legalidade restrita, é certo afirmar que, após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição para qualquer outra finalidade.

Além disso, entendo que as contribuições recolhidas após a concessão do benefício decorrem do princípio da solidariedade imposta a toda a sociedade, todavia não tem o condão de gerar outros direitos ou qualquer contraprestação.

Enfim, aquele segurado que opta em se aposentar mais cedo logicamente receberá o benefício por mais tempo em comparação àquele segurado que optou em trabalhar por mais tempo e, conseqüentemente, se aposentar mais tarde. Portanto, o segurado deve sopesar as vantagens e desvantagens no momento da aposentação. Não sendo plausível a pretensão de utilizar regimes diversos, de forma híbrida.

Desta forma, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças em razão da ação judicial, no caso de opção pelo benefício administrativo, pois a sua pretensão implicaria, na prática, em cumulação de benefícios previdenciários, tendo em vista que visa o recebimento de verbas derivadas de duas aposentadorias, o que contraria o disposto no art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTAD POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE APOSENTADORIA POR TEMPO CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO ENTRE OS BENEFÍCIOS, SEM RECEBIMENTO DE PARCELAS DO BENEFÍCIO REJEITADO. - O caso dos autos não é de retratação. - O impetrante tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial. - Agravo não provido.

(TRF-3 - AMS: 10097 SP 0010097-20.2007.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Data de Julgamento: 17/12/2012, OITAVA TURMA)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.

II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral.

III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo.

IV - Agravo de instrumento improvido."

"AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCED. JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI 0031710-28.2014.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIC julgado em 04/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2015)

Sendo assim, por todo exposto, considerando que a parte exequente não manifestou expressamente a sua opção pelo benefício que entende mais vantajoso, deixo consignado que o prosseguimento da execução com o respectivo levantamento dos valores em atraso fica condicionado à opção do exequente pelo benefício concedido no título exequendo.

Ante o exposto, dou **parcial provimento ao agravo de instrumento** para resguardar o direito de opção da parte exequente ao benefício mais vantajoso, ficando consignado que o prosseguimento da execução com o respectivo levantamento dos valores em atraso fica condicionado à sua opção pela manutenção da aposentadoria concedido no título exequendo, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EVENTUAL OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A eventual opção do exequente pelo benefício concedido administrativamente inviabiliza a execução das parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial, pois tal procedimento implicaria em afronta ao disposto no artigo 18, §2º, da Lei n. 8.213/91.

- Desta forma, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças em razão da opção judicial, no caso de opção pelo benefício administrativo, pois a sua pretensão implicaria, na prática, em cumulação de benefícios previdenciários, tendo em vista que visa o recebimento de verbas derivadas de duas aposentadorias, o que contraria o disposto no art. 124, II, da Lei 8.213/91.

- Sendo assim, considerando que a parte exequente não manifestou expressamente a sua opção pelo benefício que entende mais vantajoso, fica consignado que o prosseguimento da execução com o respectivo levantamento dos valores em atraso está condicionado à opção do exequente pelo benefício concedido no título exequendo.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001929-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DILMA FLORENCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA - SP173891-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001929-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DILMA FLORENCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA - SP173891-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu cálculo da contadoria judicial.

Em suas razões de inconformismo, o recorrente sustenta a ocorrência da prescrição da pretensão executória, pois o credor deveria promover a execução em face do INSS até cinco anos a contar do trânsito em julgado, nos termos do art. 103, parágrafo único, e art. 104, ambos da Lei 8.213/91, c/c art. 1º, do Decreto 20.910/32 e Súmula 150 do STF.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001929-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DILMA FLORENCIO
Advogado do(a) AGRAVADO: KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA - SP173891-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de execução de título judicial que condenou o INSS ao pagamento das parcelas em atraso devidas a título de benefício de pensão por morte correspondente a 2/3 da pensão, desde a data do óbito até a data da concessão administrativa (04/09/1996).

A prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

Em matéria previdenciária, a prescrição é regulada pelo Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103 (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário se definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do feito executório, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual se constata a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

No caso, o trânsito em julgado da ação de conhecimento ocorreu em 06/08/2009 (id 8244582), sendo a parte credora intimada para se manifestar sobre o prosseguimento do feito em 06/10/2009 (consulta ao andamento do feito em primeira instância – Processo n.º 0118262-85-1999.4.03.0399).

Assim, em que pese a pretensão da parte exequente, considerando-se a data do trânsito em julgado, ocorrido em 06/08/2009 (id 8244582), e a petição inicial do cumprimento de sentença (Processo n.º 50016665120184036126), em 16/05/2018 (id 8244385), impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricional para execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extinguiu-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp: 1506895 SC 2014/0342158-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, in verbis: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 3. É possível a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, após a vigência da Lei 11.280/2006. 4. Agravo Regimental não provido."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA AGRADO DESPROVIDO.

1. No âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública. 2. Transcorridos mais cinco anos sem qualquer manifestação do autor, resta consumada a prescrição intercorrente. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0006702-33.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERALE FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

Impõe-se, assim, o reconhecimento da prescrição da ação executiva.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a prescrição da pretensão executória**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. OCORRÊNCIA. AGRADO DESPROVIDO.

- A prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

- Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

- Em matéria previdenciária, a prescrição é regulada pelo Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*Art. 103 (...) Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*"

- Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário se definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do feito executório, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual se constata a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

- No caso, o trânsito em julgado da ação de conhecimento ocorreu em 06/08/2009 (id 8244582), sendo a parte credora intimada para se manifestar sobre o prosseguimento do feito em 06/10/2009 (consulta ao andamento do feito em primeira instância – Processo n.º 0118262-85-1999.4.03.0399).

- Em que pese a pretensão da parte exequente, considerando-se a data do trânsito em julgado, ocorrido em 06/08/2009 (id 8244582), e a petição inicial do cumprimento de sentença (Processo n.º 50016665120184036126), em 16/05/2018 (id 8244385), impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente.

- Impõe-se, assim, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007947-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N

AGRAVADO: ANA EDITE DOS ANJOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FLA VIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007947-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N

AGRAVADO: ANA EDITE DOS ANJOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FLA VIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o seu pedido de devolução dos valores recebidos pela autora por força de tutela antecipada, posteriormente cassada, declarando a inexigibilidade da dívida referente aos valores recebidos a título de benefício.

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que a decisão impugnada afronta o art. 115 da Lei n. 8.213/91, ao fundamento de que a boa-fé do segurado não impede o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente pelo segurado.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007947-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N

AGRAVADO: ANA EDITE DOS ANJOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FLA VIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a autarquia a devolução de valores pagos em cumprimento de decisão judicial que, antecipando os efeitos da tutela, posteriormente foi revogada.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo REsp n. 1.401.560/MT, decidiu pela obrigação do autor da ação devolver os valores recebidos por força de tutela posteriormente reformada, conforme ementa que segue:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO.

O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor.

O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível.

Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebeu indevidamente.

O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária. Para essa solução, há ainda o reforço do direito material.

Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público.

O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava. Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - REsp: 1401560 MT 2012/0098530-1, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 12/02/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 13/10/2015)

Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp's n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade da devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar seja observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a possibilidade de devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. TEMA 692/STJ. PROPOSTA DE REVISÃO DE ENTENDIMENTO.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo REsp n. 1.401.560/MT, decidiu pela obrigação do autor da ação devolver os valores recebidos por força de tutela posteriormente reformada.

- Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade de devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

- Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

- Assim, estando a matéria em discussão na Corte Superior, deve ser observada a decisão do C. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a possibilidade de devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002531-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVADO: REIEURICO MANTOVANI VERGANI - SP143050, EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002531-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVADO: REIEURICO MANTOVANI VERGANI - SP143050, EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em ação previdenciária, que indeferiu o pedido da autarquia executar os valores pagos a título de tutela antecipada posteriormente revogada, nos próprios autos.

Em suas razões de inconformismo, aduz o recorrente a possibilidade de pedido de liquidação e cobrança dos valores nos próprios autos do processo em que prolatada a decisão de concessão e revogação da tutela. Alega a possibilidade em si da restituição dos valores, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.401.560/MT, decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, que consagrou a tese de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002531-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVADO: REIEURICO MANTOVANI VERGANI - SP143050, EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão recorrida indeferiu o processamento do cumprimento de sentença, sob o fundamento de que a cobrança de valores recebidos no curso da ação pela parte autora, ora executada, em virtude de tutela antecipada deve ser feita pelas vias próprias (ação de cobrança).

Passo à análise.

A revogação da tutela antecipada (CPC/73), ou das tutelas de urgência, nos termos da atual legislação processual civil em vigor (CPC/2015), com a consequente reposição de eventuais prejuízos sofridos pelo réu, deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida, nos termos do art. 302, parágrafo único, do CPC/2015.

Nesse sentido, cito:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REVERSIBILIDADE NOS PRÓPRIOS AUTOS. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISÓRIO. ART. 203, V, DA CF/88.

I - Tanto a decisão monocrática quanto o Acórdão que julgou o agravo legal trataram de matéria diversa do objeto do Agravo de Instrumento, sendo de rigor que se ajuste o Acórdão ao que foi realmente pedido pelo ora embargante.

II - A autora recebeu o benefício em razão da antecipação da tutela, que, por sua natureza, antecipa o provimento jurisdicional que será dado na sentença. Contudo, a sentença restou modificada pelo Tribunal, de modo que se antecipou pretensão que não foi atendida.

III - A antecipação da tutela, como quer o art. 273 do Código de Processo Civil, não pode ser irreversível, ou seja, não pode gerar situação que não possa ser modificada, tornando-se definitiva em detrimento da parte contrária. É bem verdade que a irreversibilidade da antecipação da tutela tem sofrido temperamentos pela jurisprudência quando se trata de verbas de natureza alimentar, situação de que não se trata neste momento.

IV - A irreversibilidade que caracteriza a antecipação da tutela é aquela que impede que as partes retornem ao status quo ante, aquele existente no momento do ajuizamento da ação. E esse retorno deve ser permitido nos próprios autos, porque não faria sentido que se buscasse a reversibilidade em outra ação.

V - O que o INSS busca é receber o que pagou enquanto vigente a antecipação da tutela, pretensão que será analisada no momento oportuno. O que se discute, agora, é se pode fazê-lo nos próprios autos.

VI - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora não se manifeste especificamente sobre esse ponto, analisou a possibilidade de devolução de tais verbas nos próprios autos das ações em que foram pagas em razão de antecipações de tutela. Dessa forma, a reversibilidade da tutela antecipada deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida.

VII - Embargos de Declaração acolhidos. Decisão agravada reformada para dar provimento ao Agravo de Instrumento.”

(TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 323675 / SP, 0001451-60.2008.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 02/03/2009, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2009).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE REVOGADA.

I - A antecipação da tutela não pode ser irreversível, ou seja, não pode gerar situação que não possa ser modificada, tornando-se definitiva em detrimento da parte contrária.

II - A reversibilidade da tutela antecipada deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida.

III - De acordo com o entendimento firmado pelo STJ, os valores relativos a benefícios previdenciários recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada, são passíveis de ressarcimento à autarquia. Precedente: REsp 1.401.560/MT.

IV - Agravo de instrumento do INSS provido.”

Dessa forma, a reversibilidade da tutela antecipada deve ser objeto de análise pelo próprio órgão judiciário que proferiu a decisão anterior, sendo desnecessária a propositura de ação de cobrança.

Por outro lado, o presente recurso deve se limitar à questão processual acerca da viabilidade da autarquia pleitear nos próprios autos a devolução de valores recebidos pela parte autora em caráter precário, razão pela qual a análise meritória há de ser feita oportunamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁF DEVOLUÇÃO DE VALORES. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMEN REVOGADA. ANÁLISE NOS PRÓPRIOS AUTOS.

- A revogação da tutela antecipada (CPC/73), ou das tutelas de urgência, nos termos da atual legislação processual civil em vigor (CPC/2015), com a consequente reposição de eventuais prejuízos sofridos pelo réu, deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida, nos termos do art. 302, parágrafo único, do CPC/2015.

- Dessa forma, a reversibilidade da tutela antecipada deve ser objeto de análise pelo próprio órgão judiciário que proferiu a decisão anterior, sendo desnecessária a propositura de ação de cobrança.

- Por outro lado, o presente recurso deve se limitar à questão processual acerca da viabilidade da autarquia pleitear nos próprios autos a devolução de valores recebidos pela parte autora em caráter precário, razão pela qual a análise meritória há de ser feita oportunamente.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005906-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: MARGARETE DOLORES MARSON SANCHES
PROCURADOR: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005906-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: MARGARETE DOLORES MARSON SANCHES
PROCURADOR: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que rejeitou a impugnação para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor por ele apresentado e o apurado pelo setor contábil.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005906-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: MARGARETE DOLORES MARSON SANCHES
PROCURADOR: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL DO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: “*Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.*”.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001321-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MILLA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA RUBEM BOMFIM - SP302445

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001321-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MILLA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA RUBEM BOMFIM - SP302445

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução provisória de sentença que rejeitou a impugnação oposta pelo INSS.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que a parte autora promoveu a presente execução a fim de cobrar a multa fixada por descumprimento de antecipação da tutela, concedida com o escopo de obstar o desconto no benefício do autor decorrente da revisão administrativa de sua RMI.

Aduz o INSS, que não houve descumprimento da decisão. Isso porque, a autarquia não foi cientificada da tutela deferida, somente a Procuradoria Federal – a qual não possui competência para adotar medidas administrativas referentes às implantações ou revisões de benefícios.

Destarte, o INSS não pode ser compelido a pagar multa por descumprimento decorrente de lapso do juízo que não o intimou a contento.

Pugna pela reforma da decisão recorrida.

Concedido o efeito suspensivo (ID 30397349).

Contrarrazões não apresentadas.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001321-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MILLA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA RUBEM BOMFIM - SP302445

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dois aspectos devem ser previamente pontuados no presente caso: o primeiro, que a presente ação decorre de revisão de RMI de segurado, fixada por suposto erro administrativo e; segundo, que a matéria de fundo é objeto de recurso repetitivo, estando, pois seu trâmite suspenso (STJ/ Tema 979).

Some-se que isso que a ação principal não foi objeto de sentença, tendo sido decretada a suspensão do trâmite no Juízo *a quo*.

Destarte, descabida a execução provisória da multa por descumprimento da tutela.

Isso porque, qualquer valor atinente à condenação da Fazenda Pública, cujo pagamento demande a requisição por meio de RPV ou precatório, depende da prévia existência de título judicial transitado em julgado.

Na hipótese, além de carecer de título, o crédito ainda decorre de descumprimento de tutela antecipada – decisão de natureza precária e não alimentar – passível de reversão a qualquer tempo, ou seja, a decisão impugnada compele a autarquia ao pagamento de uma multa por descumprimento de uma decisão que ainda deverá ser confirmada em sentença.

Assim, o crédito cobrado pela parte autora, de plano, carece de certeza e exigibilidade, não sendo possível sua execução.

No que tange ao mérito do crédito em discussão, uma vez que inexistente título para amparar sua efetiva certeza e exigibilidade, somente após o trânsito em julgado da ação é que este deverá ser analisado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para extinguir a execução provisória da multa decorrente por descumprimento da tutela antecipada, observados os termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE PRAZO PARA O CUMPRIMENTO DE TUTELA ANTECIDA. AÇÃO NÃO SENTENCIADA. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

- A execução de valor atinente à condenação da Fazenda Pública, cujo pagamento demande a requisição por meio de RPV ou precatório, depende da prévia existência de título judicial transitado em julgado.

- Na hipótese, além de carecer de título judicial, uma vez que a ação não foi sentenciada, o crédito decorre de descumprimento de tutela antecipada – decisão de natureza precária e não alimentar – passível de reversão a qualquer tempo. Assim, o crédito cobrado pela parte autora, de plano, carece de certeza e exigibilidade, não sendo possível sua execução.

- A discussão atinente ao mérito do crédito somente será passível de exame após o julgamento da ação.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031901-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FABIANA JACINTHO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N, THIAGO BRANDAO DE OLIVEIRA - SP233402-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031901-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FABIANA JACINTHO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N, THIAGO BRANDAO DE OLIVEIRA - SP233402-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que homologou os cálculos ofertados pela parte exequente.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o benefício por incapacidade, bem como se insurge contra o critério de atualização monetária.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031901-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A decisão recorrida homologou os cálculos de liquidação ofertados pela parte exequente, ante a ausência de impugnação pelo ente autárquico, *in verbis*:

“Trata-se de cumprimento de sentença proposto por Fabiana Jacinto da Silva em face de Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o pagamento de R\$19.056,93 referente ao principal, e honorários sucumbenciais no importe de R\$1.438,60, nos autos do processo principal de nº 1001614-49.2015.26.0664. O INSS, intimado na forma do art. 535 do Código de Processo Civil, deixou transcorrer o prazo para impugnação, quedando-se inerte (pg. 95). Portanto, homologo os cálculos de pgs. 4/5. Requisite-se os pagamentos através do sistema PrecWeb à parte autora e ao(à) procurador(a), separadamente. Aguarde-se o pagamento. Intime-se.” (grifo nosso).

No recurso ora interposto, pretende o INSS o desconto na conta em liquidação dos períodos que houve recolhimento de contribuições previdenciárias ou vínculo empregatício pela parte exequente, bem como mudança dos critérios de atualização monetária utilizados na conta em liquidação.

Todavia, nota-se que referidos apontamentos sequer foram abordados na decisão recorrida, ante a ausência de impugnação da autarquia, havendo, por consequência, a homologação dos cálculos de liquidação da parte credora.

Nos termos do parágrafo 3º do artigo 535 do Código de Processo Civil, não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada, expedir-se-á desde logo o precatório.

Ocorre, no caso, a preclusão temporal, a impedir o conhecimento do presente recurso, pois toda a irresignação do presente agravo de instrumento deveria ter sido oposta primeiramente em impugnação.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SA DEVEDOR. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓR PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

- 1. A autarquia deixou de apresentar oportunamente as razões pelas quais entendia indevidos os valores apontados pelas exequentes, razão pela qual a questão deve ser considerada preclusa, nos moldes do art. 535, § 3º, inciso II, CPC/2015.*
- 2. Embora o INSS tenha alegado tratar-se de erro de cálculo, sua irresignação consiste nos critérios levados em consideração para apuração do saldo devedor o que obstaculiza a rediscussão do tema.*
- 3. Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5009189-62.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, Órgão Julgador 10ª Turma, Data de Julgamento 26/02/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 01/03/2019).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECLUSÃO.

I - Devidamente intimado, o INSS não impugnou a execução, razão pela qual foi homologado o cálculo da parte exequente.

II - Nos termos do parágrafo 3º do artigo 535 do Código de Processo Civil, não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada, expedir-se-á desde logo o precatório.

III - Incabível, nesta fase processual, a discussão acerca dos critérios de correção monetária, sendo de rigor reconhecer-se a ocorrência da preclusão.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016591-34.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 17/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA IMPUGNAÇÃO DO CÁLCULO DO INSS. PRECLUSÃO.

I - Apesar de devidamente intimada a se manifestar a respeito do cálculo do INSS, a parte exequente não interpôs impugnação, caracterizando a ocorrência da preclusão quanto ao seu direito de impugná-lo.

II - Agravo de instrumento da parte exequente improvido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5006829-57.2018.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 27/08/2018, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 31/08/2018).

Destarte, incabível, nesta fase processual, a discussão acerca dos critérios de correção monetária e dedução de período com vínculo empregatício, sendo de rigor reconhecer-se a ocorrência da preclusão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MATÉRIA PRECLUSA.

- Pretende o INSS o desconto na conta em liquidação dos períodos que houve recolhimento de contribuições previdenciárias ou vínculo empregatício pela parte exequente, bem como mudança dos critérios de atualização monetária utilizados na conta em liquidação.

- Todavia, nota-se que referidos apontamentos sequer foram abordados na decisão recorrida, ante a ausência de impugnação da autarquia, havendo, por consequência, a homologação dos cálculos de liquidação da parte credora.

- Nos termos do parágrafo 3º do artigo 535 do Código de Processo Civil, não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada, expedir-se-á desde logo o precatório.

- Ocorre, no caso, a preclusão temporal, a impedir o conhecimento do presente recurso, pois toda a irresignação do presente agravo de instrumento deveria ter sido oposta primeiramente em impugnação.

- Destarte, incabível, nesta fase processual, a discussão acerca dos critérios de correção monetária e dedução de período com vínculo empregatício, sendo de rigor reconhecer-se a ocorrência da preclusão.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001824-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

AGRAVADO: JOAO BETIN

PROCURADOR: AILTON SOTERO

Advogado do(a) AGRAVADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001824-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

AGRAVADO: JOAO BETIN

PROCURADOR: AILTON SOTERO

Advogado do(a) AGRAVADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos apresentados pelo perito judicial.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, que fixa, atualmente, a Taxa Referencial-TR como índice de correção monetária dos débitos não-tributários da Fazenda.

Efeito suspensivo parcialmente concedido (ID 33438769).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001824-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
AGRAVADO: JOAO BETIN
PROCURADOR: AILTON SOTERO
Advogado do(a) AGRAVADO: AILTON SOTERO - SP80984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada, uma vez que assim está determinado no acórdão que fundamenta a execução:

“Quanto à Correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81, da legislação superveniente e do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.”

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, **a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.**

Os honorários advocatícios deverão ser fixados ao final do julgamento do RE 870.947, na ocasião na qual se terá certeza da sucumbência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

Após, baixem os autos.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO n. 870.947 EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

- O título judicial determina a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- A hipótese comporta parcial acolhimento o presente recurso, uma vez que em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020107-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MANTOVANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020107-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MANTOVANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO MANTOVANI, em face de decisão proferida em ação previdenciária, pelo Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência do feito para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Barueri.

Em suas razões de inconformismo, aduziu o agravante, preliminarmente, que não foram deferidos os benefícios da justiça gratuita no processo de origem, requerendo sua concessão nessa oportunidade ou prazo para recolhimento de preparo. Ainda, em preliminar, sustenta o cabimento do presente recurso para impugnar decisão que declina da competência. No mérito, alega que pode ser ajuizada ação previdenciária no Juízo Federal de seu domicílio ou no da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689 do C. STF. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Prequestiona a matéria.

O agravo de instrumento não foi conhecido (id5107672), porém deferidos os benefícios da justiça gratuita.

O agravo interno interposto pela parte autora foi provido, reconsiderando-se a anterior decisão e concedendo-se o efeito suspensivo.

A parte contrária, intimada, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recente julgamento proferido pelo C. STJ em Recurso Especial Representativo de Controvérsia REsp 1704520/MT, entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

Neste contexto, foi reconsiderada a decisão que, inicialmente, não conheceu do agravo de instrumento interposto.

Conforme se verifica dos autos, o agravante ajuizou ação pretendendo a concessão de benefício previdenciário, a qual foi distribuída à 10ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo.

Distribuída a ação, o Juízo *a quo* proferiu decisão, declinado, de ofício, da competência, considerando que o agravante reside em localidade abrangida pela competência da Subseção Judiciária de Barueri/SP (id4399393-p.16/20).

As competências absoluta e relativa foram disciplinadas no Código de Processo Civil de 2015:

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

§ 1o A incompetência absoluta pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição e deve ser declarada de ofício.

§ 2o Após manifestação da parte contrária, o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência.

§ 3o Caso a alegação de incompetência seja acolhida, os autos serão remetidos ao juízo competente.

§ 4o Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente.

Art. 65. Prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação.

Parágrafo único. A incompetência relativa pode ser alegada pelo Ministério Público nas causas em que atuar. (grifos nossos)

A matéria também foi objeto da Súmula nº 33 do C. STJ, *in verbis*:

“A incompetência relativa não pode ser decretada de ofício”.

Não tendo havido citação do réu ou manifestação deste no sentido da incompetência do Juízo *a quo*, e tratando-se de competência relativa, porquanto afeta ao lugar de residência do agravante, não é possível a decretação de ofício da incompetência do Juízo.

Desta forma, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para que o feito seja processado na 10ª Vara Federal da Justiça Federal de São Paulo.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu brilhante voto, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o processamento do feito no Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP.

Ouso, porém, apresentar divergência, pelas razões que passo a expor.

Discute-se a decisão do Douto Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Barueri - SP, a qual abarca o município no qual reside a parte autora (Itapevi-SP).

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece que:

“§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.”

A finalidade da regra contida no mencionado § 3º consistia na viabilização da propositura de demanda judicial por parte do segurado da Previdência Social, de tal forma a ampliar o acesso ao Judiciário.

Tal se dava porque, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado do interior até a Capital do Estado ou do Distrito Federal.

A regra do artigo 109, § 3º, da CF/88 aborda, apenas e tão somente, a situação dos segurados que vivem em cidade não servida por Subseção Judiciária Federal. **E, em nenhum momento, trata da possibilidade de ele mover ação previdenciária na Capital do Estado.**

Não obstante, a possibilidade de o segurado mover ação previdenciária na capital do Estado-membro constitui entendimento jurisprudencial assente, a matéria sendo objeto da **Súmula/STF nº 689**: *“O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro.”*

Contudo, analisando-se todos os precedentes que geraram o referido enunciado, poder-se-á inferir que os fundamentos legais utilizados pelo Pretório Excelso resumiram-se a poucas normas, uma constitucional (artigo 109, § 3º, da CF) e outras de assento infraconstitucional (artigos 94, § 1º, 112 e 114 do CPC/73).

Ei-los:

“Art. 94. A ação fundada em direito pessoal e a ação fundada em direito real sobre bens móveis serão propostas, em regra, no foro do domicílio do réu.

§ 1º Tendo mais de um domicílio, o réu será demandado no foro de qualquer deles.

(...)

Art. 112. Argüi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.

Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu. (Incluído pela Lei nº 11.280, de 2006)

Art. 114. Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art. 112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatoria nos casos e prazos legais. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)”

Os fundamentos colhidos pelo Supremo Tribunal Federal para viabilizar a opção do segurado em propor ação previdenciária (de concessão ou revisão de benefícios) na Capital do Estado, refletem o pensamento de que, tratando-se de competência relativa, o juiz não poderia decliná-la de ofício.

Nesse diapasão, a súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça: *“A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.”*

Há de ser ponderado, no entanto, que, em se tratando de segurado que resida em cidade não servida por Vara Federal, mas sim por Vara da Justiça Estadual, a questão não se resume à seara territorial, porquanto aborda também a diversidade de Justiças, o que envolveria, em princípio, a observância de normas processuais referentes à “competência jurisdicional” (Justiça Estadual versus Justiça Federal).

No caso de segurado residente em cidade servida por Vara Federal, aí sim a temática poderia se restringir à questão da competência territorial.

De toda forma, considero importante o estudo dos precedentes que resultaram na elaboração da Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal.

De fato, com as vênias devidas, forçoso averbar que talvez não se tenha abordado a totalidade das nuances que envolvem o tema.

A título de exemplo, observo que a motivação conformada no AGRA 208.834-1/RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso – um dos precedentes que geraram a súmula nº 689 – tem o seguinte teor:

“O RE é inviável. A competência absoluta é da Justiça Federal, dado que não ocorrente a hipótese do §3º do art. 109 da C.F. . É que no domicílio do segurado há Vara Federal. O segurado, como vimos, ajuizou a ação na Justiça Federal da sede da Seção Judiciária. Tem-se, nesse caso, competência relativa, competência de foro, que pode ser prorrogada. E foi o que aconteceu, porque a autarquia não excepcionou o Juízo Federal da Capital. A questão se resolve, portanto, com base na lei processual, certo que o réu, INSS tem agência nos dois foros, o do domicílio do autor e' da Capital do Estado, que foi o escolhido (CPC, art. 94, § 1o) .

A questão, portanto, repete-se, resolve-se com base na lei processual, tornando indireta a alegação de ofensa à Constituição.

Do exposto, nego seguimento ao recurso”.

Dessume-se da fundamentação do venerando acórdão acima referido que a regra do artigo 94, § 1º, do CPC/73 (vide redação transcrita mais acima) justificaria a propositura da ação na Capital. Como o INSS tem agências tanto na cidade do domicílio do autor, quanto na Capital, a regra autorizaria a propositura da ação perante esta última.

Todavia, se se entender que o Juiz Federal da Capital do Estado não poderá declinar da competência porque essa é relativa, então o raciocínio deverá resultar na conclusão de que, também os demais Juizes Federais das outras Subseções do Estado (interior e litoral), caso recebessem ações desse tipo, igualmente não poderão declinar da competência relativa de ofício, pela aplicação da mesma súmula nº 33 do STJ (vide supra).

Tal possibilidade, entretanto, não foi aceita pelo Supremo Tribunal Federal, que restringe opção do segurado em propor ação na Capital do Estado, além da do seu domicílio. Indaga-se, assim, qual a justificativa para tanto?

A legislação processual, ao final das contas, não faz qualquer distinção entre as Subseções Judiciárias do interior ou litoral e a Sede da Seção Judiciária, ou seja, a Subseção da Capital.

A existência de Varas Especializadas em questões previdenciárias na Capital justificaria o tratamento diferenciado? A resposta poderá depender de política judiciária, mas não há regramento exposto a respeito, nas disciplinas constitucional e infraconstitucional da competência.

Por outro lado, à evidência o presente processo não foi intentado em desfavor da União, mas sim em desfavor do INSS, autarquia federal.

O CPC/73, vigente quando da elaboração da súmula nº 689/STF, determinava que as ações movidas contra a União eram da competência do foro da Capital do Estado (artigo 99, I).

“Art. 99. O foro da Capital do Estado ou do Território é competente:

I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente;

(...)”

Não mencionava a competência para o julgamento de ações movidas em desfavor de autarquias, como o INSS, de modo que o inciso I somente se aplicava à União.

Forçoso concluir, assim, que não havia autorização no CPC/73 para a propositura de ação em desfavor do INSS na Capital do Estado.

Com isso, às autarquias federais aplica-se a regra geral hospedada no artigo 100, IV, do CPC/73, *in verbis*:

“Art. 100. É competente o foro:

(...)”

IV - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;

b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu;

c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica;

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;

(...)”

Essa regra geral, **vigente** quando da elaboração da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, sequer foi referida nos julgados que embasaram a súmula.

Os anos se passaram e, hoje o CPC/2015 trata dessas questões de forma semelhante:

“Art. 53. É competente o foro:

(...)”

III - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré pessoa jurídica;

b) onde se acha agência ou sucursal, quanto às obrigações que a pessoa jurídica contraiu;

c) onde exerce suas atividades, para a ação em que for ré sociedade ou associação sem personalidade jurídica;

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;

e) de residência do idoso, para a causa que verse sobre direito previsto no respectivo estatuto;

f) da sede da serventia notarial ou de registro, para a ação de reparação de dano por ato praticado em razão do ofício;

(...)”

Lícito é inferir que, nem o artigo 100, IV, do CPC/73, nem o artigo 53, III, do CPC/2015 fornecem suporte à conclusão de se possibilitar ao segurado, domiciliado no interior, mover ação previdenciária na Capital do Estado, mesmo porque, via de regra, verificar-se-á, em realidade, a hipótese prevista na letra “b” do artigo 100, acima transcrito.

Já, quanto às ações movidas em desfavor da União, o atual CPC/2015 apresenta alteração, e autoriza à parte autora optar entre processar a União em seu domicílio, na esteira do estabelecido na Constituição Federal, dentre outras possibilidades:

“Art. 51. É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União. Parágrafo único. Se a União for a demandada, a ação poderá ser proposta no foro de domicílio do autor, no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal.”

Como se vê, não há autorização para a parte autora (residente no interior ou litoral) demandar a União na Capital do Estado, exceto se configura a situação referida (“no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa”).

Não custa reiterar que tais regras aplicam-se, apenas e tão somente, à União.

A justificativa legal para a propositura de ação previdenciária na Capital, igualmente, **não** se encontra no parágrafo 2º do artigo 109 da CF/88, *in verbis*:

“§ 2º As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.”

Vamos adiante.

No RE 627.709, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu que as possibilidades de escolha de foro em ações envolvendo a União (previstas no artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal) se estendem às autarquias federais e fundações.

Eis a ementa (**Tema 374/STF**: “Aplicação do art. 109, § 2º, da Constituição Federal aos entes da Administração Indireta” - Repercussão Geral):

“CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido” (RE 627709 / DF, Plenário, relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 20/8/2014).

Ainda assim, o julgado não se referida ao INSS (que conta com regra própria na própria Constituição Federal). E, ainda assim, deve ser alertado que o referido parágrafo 2º **não** autoriza estabelecer, como regra, a opção pura e simples de se escolher a Vara da Capital do Estado para a propositura da ação, salvo se ali “*houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa*”.

Por outro lado, os casos de ações previdenciárias movidas em face do INSS, por segurados domiciliados em cidades não servidas por Vara Federal, são reguladas no § 3º do artigo 109, da CF/88, com a seguinte dicção:

“§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.”

Cuida-se de hipótese diversa daquela em que o segurado, domiciliado em cidade onde há Vara Federal, opta por mover a ação em desfavor do INSS na Capital do Estado. Não se mostra admissível, portanto, justificar tal opção (propositura de ação previdenciária em face do INSS na Capital do Estado) com base no artigo 109, § 3º, da CF/88.

Conquanto a súmula nº 689 do STF tenha autorizado a possibilidade de ações previdenciárias na Capital do Estado, por autores domiciliados no interior, onde também haja Vara Federal, em realidade não se encontra qualquer autorização constitucional ou legal para tanto.

Ou seja, na Constituição Federal não há tal permissão. E no CPC/73 ou no próprio CPC/2015, tampouco consta tal permissivo legal. Exceto se, com fundamento no artigo 94, § 1º, do CPC/73 (correspondente ao artigo 46, § 1º, do CPC/2015), permitir-se a prorrogação de competência não apenas nos casos de propositura de ação previdenciária na Capital, mas também em quaisquer outras Subseções Judiciárias diversas da do domicílio do autor, inclusive em Seções Judiciárias diversas, a propósito.

De mais a mais, trago à colação as abalizadas **informações** apresentadas pelo MMº Juízo da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo, em inúmeros conflitos de competência trazidos a julgamento nesta Egrégia Corte Regional, extremamente relevantes e convincentes, indicando a necessidade de se **superar o entendimento da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal**.

Trata-se de argumentos focados na alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), e ainda na crescente interiorização da Justiça Federal e na evolução tecnológica (processo eletrônico) (g.n.):

“Não se pode negar que originariamente, a finalidade da regra contida no mencionado § 3º consistia na viabilização da propositura de demanda judicial por parte do Segurado da Previdência Social, de tal forma a ampliar o acesso ao Judiciário, uma vez que, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado até a Capital do Estado ou do Distrito Federal.

*Tomando-se o exemplo do Estado de São Paulo, o qual é formado atualmente por 645 (seiscentos e quarenta e cinco) Municípios, apenas 44 (quarenta e quatro) deles são sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, sendo que além da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo assim sediada nesta Capital, implantada pelo Provimento nº 1, de 04/05/1967, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Estado com a maior movimentação processual do País contava com apenas mais outras três Subseções, sediadas em **Ribeirão Preto** (2ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento CJF/STJ nº 328, de 10/06/1987), **São José dos Campos** (3ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento CJF/STJ nº 336, de 12/06/1987) e **Santos** (4ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento CJF/STJ nº 364, de 17/08/1988).*

Após isso, entre os anos de 1992, quando foi implantada a 5ª Subseção Judiciária em Campinas, e 1999, chegou-se até a 19ª Subseção Judiciária com sede em Guarulhos, sendo todas as demais implantadas a partir do ano 2000, trazendo, assim, uma estrutura judiciária federal bem diferente daquela que originariamente se conhecia na década de 1980.

Tal breve menção histórica se apresenta para buscar demonstrar a verdadeira intenção do legislador Constituinte Originário, ao permitir que os Segurados da Previdência Social movessem suas ações contra tal órgão em seus Municípios, quando sede de Comarcas, que apenas a título de ilustração, conforme consta na página do Tribunal de Justiça de São Paulo (<http://www.tjsp.jus.br> /PrimeiraInstancia), atualmente são 319 Municípios qualificados como Comarcas, mostrando-se bem mais abrangente e acessível ao Jurisdicionado em face de sua maior capilaridade.

O grande movimento de interiorização da Justiça Federal, em especial no Estado de São Paulo, permitiu a milhares de Segurados da Previdência Social que pudessem promover a devida ação judicial em seu próprio Município, quando sede de Subseção Judiciária Federal, mas tal movimento não nos afasta da necessidade de observar e aplicar a norma contida no § 3º do artigo 109 da CF/88, especialmente pelo fato de que temos bem mais Comarcas distribuídas pelo território Estadual em relação às Subseções Federais.

A aplicação de tal norma já provocou diversas discussões a respeito da competência para conhecimento de ações previdenciárias, tanto que se chegou à edição da Súmula nº 689 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual, o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.

Fazendo-se uma leitura rasa de tal súmula, chegamos facilmente à conclusão de que fica à escolha do Segurado da Previdência Social propor a ação na sede da Comarca de seu domicílio, ou se preferir, fazê-lo em uma das Varas Federais da Capital do Estado, de tal forma que, ainda com uma leitura desprovida de melhor interpretação, seria aceitável a conclusão de que qualquer pessoa, residente em qualquer Município, sede ou não de Comarca, e até mesmo com domicílio em sedes de Subseção Judiciária Federal, lhe seria permitido optar pela jurisdição da Capital do Estado.

No entanto, tal jurisprudência sumulada deve ser objeto de uma análise mais completa, levando em consideração tanto a motivação de sua edição, quanto a finalidade a ser por ela atingida, de tal maneira que se possa sopesar a razão de sua existência com nossa realidade, em especial no que se refere ao processo judicial eletrônico já implantado em todas as Subseções Judiciárias Federais.

Tomando-se os precedentes que deram origem à Súmula em questão, os Recursos Extraordinários 293244, 251617, 224101, 223146, 231771, 224799, 232275, 239594 e 223139, bem como os Agravos de Instrumento 208833, 207462 e 208834, temos que daqueles 12 (doze) recursos apresentados, 07 (sete) deram entrada no Supremo Tribunal Federal em 1997, 03 (três) em 1998, 01 (um) no ano de 1999, e outro único também no ano de 2000.

A considerar-se a estrutura da Justiça Federal no Estado de São Paulo até a entrada do mais novo daqueles recursos que foram utilizados como precedentes para elaboração da Súmula 689 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, veremos que das atuais 44 (quarenta e quatro) Subseções Judiciárias, existiam apenas 19 (dezenove) delas, portanto menos da metade da atual estrutura.

Porém, considerando tal Súmula, também se faz necessário analisar a origem dos precedentes que deram subsídio para sua elaboração, sendo que todos aqueles 12 recursos, conforme consta na página oficial da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal na internet, tiveram tramitação originária no Rio Grande do Sul, ao menos no que se refere à instância recursal daquela Região, concentrada no Tribunal Regional Federal da 4ª Região com sede em Porto Alegre, com jurisdição sobre os Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná.

De tal maneira, tomando-se a disposição geográfica do Estado do Rio Grande do Sul, composto por 497 (quatrocentos e noventa e sete) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, contava apenas com 06 (seis) sedes de Justiça Federal, pois além de Porto Alegre, com instalação em 1967, os Municípios de Rio Grande, Santa Maria, Santo Ângelo, Uruguaiana e Passo Fundo, tiveram a Justiça Federal instalada em seu território no ano de 1987.

Além do mais, até o ano de 1997, quando sete daqueles doze recursos chegaram ao Supremo Tribunal Federal, o Estado do Rio Grande do Sul contava apenas com 10 (dez) Subseções Judiciárias Federais, acrescentando-se àquelas já mencionadas outras quatro, Bagé, Caxias do Sul, Novo Hamburgo e Santana do Livramento, sendo que hoje tal Seção Judiciária compõe-se de 25 (vinte e cinco) Subseções.

Da mesma forma, a considerar-se o Estado de Santa Catarina, formado por 393 (trezentos e noventa e três) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, tinha instalado em seu território apenas 5 (cinco) Unidades Jurisdicionais Federais, sendo a primeira na Capital Florianópolis, instalada em 1967, outras três instaladas em 1987, Chapecó, Joaçaba e Joinville, com a instalação de Criciúma já no ano de 1988, porém antes da promulgação daquela Carta.

Também considerando o ano de 1997, época da subida dos recursos à nossa Egrégia Corte Constitucional, das atuais 17 Subseções Judiciárias, aquela Seção de Santa Catarina contava com apenas 6 (seis) sedes de Justiça Federal, pois com a instalação da Subseção de Blumenau em 1993, as demais somente foram instaladas após o ano de 1998.

Finalmente, o Estado do Paraná, composto por 399 (trezentos e noventa e nove) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, contava apenas com 03 (três) sedes de Justiça Federal, uma em Curitiba, instalada em 1969, e outras duas nos Municípios de Londrina e Foz No ano de 1997, assim considerado como época da chegada da maioria daqueles recursos que subsidiaram a Suprema Corte na elaboração da Súmula 689, o Estado do Paraná contava com somente 06 (seis) Subseções Judiciárias Federais, acrescentando-se àquelas já mencionadas outras três, Guarapuava, Maringá e Umuarama, sendo as demais todas instaladas a partir de 1998, compondo atualmente as 20 (vinte) Subseções daquela Seção Judiciária Paranaense.

Observando-se a composição da 4ª Região Judiciária Federal, integrada por três Estados, que somados os respectivos Municípios, encontramos 1.289 (mil, duzentos e oitenta e nove) do Iguazu, instaladas em 1987.

Cidades, atualmente atendidas por 62 (sessenta e duas) Subseções Judiciárias, distribuídas entre as Seções de Cada Estado da Federação que formam a região sul de nosso País, na época da chegada ao Supremo Tribunal Federal dos processos que viriam a subsidiar a elaboração da Súmula 689, contava com apenas 22 (vinte e duas) Subseções Judiciárias.

Com isso, guardado o devido respeito à mais alta Corte de nosso Sistema Judiciário Nacional, ousamos entender que o mandamento da Súmula 689, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro, encontra-se parcialmente superada e sem a efetividade que se buscava naquela época de sua elaboração, ao menos no que se refere à possibilidade de propor a ação perante o Judiciário Federal da Capital do Estado.

Por ocasião de sua elaboração, a mencionada Súmula tinha sob sua análise e proteção exatamente os Jurisdicionados residentes em Municípios que não eram sede de Subseção Judiciária Federal, o que, conforme vimos nas fundamentações acima, se apresentavam bem inferiores ao que temos hoje, seja na 4ª Região Judiciária Federal, ou nesta 3ª Região, com a qualificadora de que naquela época, e durante décadas que antecederam a nova estruturação do Judiciário Federal de nosso País a partir da Carta Constitucional de 1988, o acesso a tal justiça somente ocorria efetivamente na Capital do Estado Membro.

Podemos afirmar que até a década de noventa, era comum que se procurasse o Judiciário Federal da Capital do Estado, especialmente pelo fato de que diversas regiões do Estado Membro não tinham qualquer proximidade com alguma das mais antigas Subseções instaladas, e agora estamos falando especificamente do Estado de São Paulo, onde tínhamos até o ano de 1997 instaladas apenas 14 (quatorze) Subseções Judiciárias, já contando com a da Capital.

Tal conclusão nos mostra que indicar a possibilidade de ajuizar ações na Capital do Estado Membro, não atende mais aos desígnios motivadores do Enunciado da Súmula 689, pois, na verdade, verificamos que muitas vezes a aplicação daquela orientação tem fundamentado o verdadeiro desrespeito ao princípio do juiz natural, fixado na sede da Subseção Judiciária a que venha a pertencer o Município de residência do Autor de ações propostas em face do INSS.

Assim entendemos pelo fato de que levantamento feito junto a relatório de distribuição de processos judiciais eletrônicos indica que dos processos distribuídos, apenas a esta 10ª Vara Federal Previdenciária, no período compreendido entre a efetiva implantação do sistema de processamento eletrônico de autos e maio de 2018, dos 1.828 (um mil, oitocentos e vinte e oito) processos distribuídos a esta Unidade Jurisdicional, 432 (quatrocentos e trinta e dois) deles, portanto cerca de 25%, referem-se a Autores que não residem na Capital ou em qualquer das localidades abrangidas pela Competência da 1ª Subseção Judiciária da Capital, mas sim em Municípios relacionados na competência de outras Subseções, e por vezes até sede de Subseção Judiciária própria.

Certamente, a existência de um Fórum especializado em matéria previdenciária, com dez Unidades Jurisdicionais de tal competência, impõe uma maior celeridade no julgamento de tais ações, especialmente em relação àquelas Subseções que são compostas por Varas Cumulativas, implicando na necessidade de distribuição de trabalho dos Servidores e Magistrados entre as diversas matérias que compõem a atribuição jurisdicional federal.

Não cabe a justificativa apresentada pela Impetrante no sentido de que teria direito líquido e certo de protocolar sua ação diretamente em uma Vara Federal Especializada em matéria Previdenciária, o que lhe autorizaria postular seu direito em uma das Varas desta Capital do Estado, sob o argumento de que em sua Subseção Judiciária, pertencente à Sorocaba/SP, não existem Varas especializadas em tal matéria.

Não bastasse tal situação, deparamo-nos atualmente com nova realidade imposta pela implantação do processo judicial eletrônico, permitindo, assim, que as ações sejam propostas diretamente perante o Fórum Federal Previdenciário da Capital, em prejuízo das jurisdições competentes, sem qualquer esforço de deslocamento, uma vez que, de qualquer localidade em que se encontre o responsável pelo protocolo da ação no processamento eletrônico, basta indicar como foro competente o da Capital do Estado e assim estará distribuído o processo.

Tal facilidade também não existia quando da elaboração da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal, pois naquela época, não muito remota, fazia-se necessário o efetivo deslocamento até a sede da Subseção Judiciária da Capital para assim fazê-lo, o que, aliás, por vezes até mesmo justificava a aplicação daquele enunciado, uma vez que, via de regra, o deslocamento à Capital do Estado, por mais distante que pudesse ser da localidade de residência do Autor, mostrava-se mais acessível em relação a eventual outra Subseção até mais próxima.

Hoje, a aplicação do enunciado da Súmula 689/STF, sem as devidas observações e cuidado anteriormente indicados, implicam indevido deslocamento de competência para a Capital do Estado, gerando, assim, um possível esvaziamento da competência jurisdicional previdenciária das Subseções do interior do Estado, bem como a sobrecarga de distribuição de tais ações junto às Varas Federais especializadas em tal matéria sediadas na Capital.

Importante ressaltar que a manutenção de tais ações, com Autores e o órgão administrativo previdenciário como Réu, residentes e localizados fora da Capital do Estado, implicará necessária expedição de cartas precatórias para prática de atos processuais, onerando o processo e implicando inevitável dilação do prazo de processamento da ação, diferentemente do que ocorreria com o devido processamento na sede do juízo natural da causa.

Além do mais, tomando-se em consideração as normas fundamentais do processo civil, mais especificamente o disposto no artigo 4º do Código de Processo Civil, que estabelece terem as partes odireito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa, a manutenção de conduta da parte que interfira diretamente na duração do processo, deve ser objeto de correção por parte do Juiz, uma vez que, nos termos do artigo 139 do mesmo estatuto processual, na direção do processo, incumbe ao Juiz velar pela duração razoável do processo (inciso II), assim como determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais (inciso IX).

Não bastasse a argumentação acima, mostra-se importante destacar que o disposto no inciso II do artigo 516 do Código de Processo Civil não se aplica ao caso, haja vista tratar-se de execução de decisão judicial proferida em Ação Civil Pública, submetida, assim, à norma contida no artigo 16 da Lei nº 7.347/85.

Dispõe o artigo 16 da mencionada legislação especial que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator; exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

A respeito da norma em questão, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou pela eficácia da sentença não apenas circunscrita a lindes geográficas, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo.

Veja-se o teor de tais decisões nos temas repetitivos cadastrados junto ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob os números 480, 481, 723 e 724.

Não bastasse tal definição no ordenamento jurídico e sua consolidação na jurisprudência de nossa Corte Superior, não há como se atender à pretensão de fixar a competência na forma postulada pelo Embargante, pois ao combinarmos as decisões em recursos representativos da controvérsia acima mencionados, e o dispositivo processual que pretende o Embargante ver aplicado ao caso (art. 516, II – CPC), teríamos a competência plena e absoluta da 3ª Vara Federal Previdenciária para processamento de todas as execuções desta Terceira Região Judiciária Federal, relacionadas ao tema, uma vez que aquele fora o Juízo de primeira instância que decidiu a Ação Civil Pública, o que tornaria inviável tal processamento.

Diste disso, por considerar que o Autor tem domicílio em localidade não submetida à jurisdição desta 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, é que se reconheceu a incompetência desta 10ª Vara Federal Previdenciária, determinando-se a redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente, facultando-se, ainda, ao Autor, caso entendesse mais acessível, que desistisse da ação, para apresentar a demanda perante o Juízo Estadual da sede da Comarca de sua residência.

(...)”

À vista de tais fundamentos, focados no direito positivo mas também na alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), e ainda na interiorização da Justiça Federal e na evolução tecnológica (processo eletrônico), abre-se realmente a chance de se repensarem os fundamentos da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, inclusive porque ela permite à parte, de certa forma, burlar as regras ordinárias de competência e, conseqüentemente, o próprio princípio do juiz natural.

Pelo exposto, com as vênias devidas ao eminente Relator, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. OFÍCIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33 DO C. STJ.

- Distribuída a ação, o Juízo *a quo* proferiu decisão, declinado, de ofício, da competência, considerando que o agravante reside em localidade abrangida pela competência da Subseção Judiciária de Barueri/SP.

- Não tendo havido citação do réu ou manifestação deste no sentido da incompetência do Juízo *a quo*, e tratando-se de competência relativa, porquanto afeta ao lugar de residência do agravante, não é possível a decretação de ofício da incompetência do Juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, inaplicável ao caso em apreço a técnica de julgamento prevista no inciso II, do parágrafo 3º do art. 942 do NCPC. A Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para que o feito seja processado na 10ª Vara Federal da Justiça Federal de São Paulo, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello. Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001690-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N

AGRAVADO: BENEDITA NEVES BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROGERIO BARBOSA - SP226231

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001690-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N

AGRAVADO: BENEDITA NEVES BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROGERIO BARBOSA - SP226231

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e acolheu o cálculo elaborado pelo perito contábil, determinando o prosseguimento pelo valor de R\$99.950,24, válido para 06/2015. Condenada a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$800,00, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

Vista ao MPF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001690-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
AGRAVADO: BENEDITA NEVES BUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROGERIO BARBOSA - SP226231
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “*A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.*”, no que tange à correção monetária.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: “*2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*”, sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL. JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: “*A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.*”, no que tange à correção monetária.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, O STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031953-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCUS VITALI
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031953-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCUS VITALI
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCUS VITALI, em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

Sustenta o agravante que não possui meios de arcar com as custas e as despesas do processo, sem comprometer seu próprio sustento e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela recursal (ID 23963121)

Contrarrrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031953-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCUS VITALI
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*"

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., a LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PE ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA II IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JU ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR S REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTI BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, I NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADC PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGI CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXI EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONOR ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PROI DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MA TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO. ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão de assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.752,65 para janeiro de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo cerca de **R\$ 5.200,00 brutos** por mês, ou seja, pouco mais de um salário mínimo real, presume-se a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009956-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

LITISCONSORTE: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) LITISCONSORTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 64016/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006438-21.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.006438-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	CINTIA DOS SANTOS SORATO
ADVOGADO	:	SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC
SUCEDIDO(A)	:	JOSE ANTONIO SORATO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064382120134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a concordância do INSS - fls. 186, defiro o pedido de habilitação apenas da viúva Cintia dos Santos Sorato, uma vez que é a única habilitada à pensão por morte.

À Subsecretaria para as providências pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001130-16.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO GERALDO TAVARES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069234-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORVAIR MARTINS
Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010135-05.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRLENE FREITAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ADELMO COELHO - SP322608-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032382-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO GOMES
Advogado do(a) APELADO: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005405-89.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 5648/2019

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação aos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020269-65.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.020269-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MANUEL NUNES BALAO
ADVOGADO	:	SP155845 REGINALDO BALÃO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00293-5 8 Vr OSASCO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-33.2010.4.03.6122/SP

	2010.61.22.000683-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	RAIMUNDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAIMUNDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006833320104036122 1 Vr TUPA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009547-66.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009547-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE APARECIDO PESTANA
ADVOGADO	:	SP282875 MICHELLE TEIXEIRA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00095476620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003620-34.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003620-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CELESTE APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELESTE APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00036203420144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-06.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004818-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS MOYSES
ADVOGADO	:	SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00048180620144036104 2 Vr SANTOS/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-24.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.000881-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MAURICIO BARBOSA PRADO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURICIO BARBOSA PRADO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008812420154036113 1 Vr FRANCA/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029835-28.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029835-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ADOLFINA OLIVEIRA DE SOUZA AGOSTINI
ADVOGADO	:	SP348003 EDINEIA SIMONI MATURO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10022811620158260347 1 Vr MATAO/SP

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031021-86.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031021-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ACIDALIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG.	:	00018312720148260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000078-19.2016.4.03.6303/SP

	2016.63.03.000078-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE CARLOS GOMES
ADVOGADO	:	SP229731 ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000781920164036303 4 Vr CAMPINAS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015587-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015587-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00077-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027416-98.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027416-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
No. ORIG.	:	00018738920158260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004581-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004581-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	APARECIDA MARIANO ARRUDA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10027565120168260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001019-31.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001019-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LINDAURA XAVIER DE PRATES MATOS
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011255620168260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001489-62.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001489-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NIVALDO JANGUE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	00029836320158260125 1 Vr CAPIVARI/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 63928/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013181-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013181-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA ESTHER DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP198091 PRISCILA CARINA VICTORASSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10062131320168260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Fls. 104:- O feito será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observando-se a ordem de distribuição.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043000-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043000-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ALBERTO BENEDITO BAPTISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00051312020128260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 129:- O feito será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observando-se a ordem de distribuição.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008148-32.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.008148-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DIVAIR TADEU NICOLUCCI
ADVOGADO	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081483220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 1.023, § 2º, do CPC, intime-se a autoria para manifestar-se sobre os embargos de fls. 103/117.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012227-97.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012227-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE VIEIRA IRMAO
ADVOGADO	:	SP191835 ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00122279720084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 1.023, § 2º, do CPC, intime-se a autoria para manifestar-se sobre os embargos de fls. 131/150.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004145-72.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004145-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ADEILDO GABRIEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041457220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 183/202:- Manifeste-se a parte contrária, nos termos do Art. 1.021, § 2º, do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de junho de 2019.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040631-44.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040631-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO SERGIO RISSO
ADVOGADO	:	SP214824 JORGE HENRIQUE TREVISANUTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	10024028620168260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Fls. 868/870:- O feito será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observando-se a ordem de distribuição.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000806-79.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.000806-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE JORGE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP224932 GERNIVAL MORENO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008067920154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Para a apreciação da questão trazida na abertura do apelo interposto pelo autor, e à vista dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, intime-se o autor para que traga aos autos cópia da Declaração de Imposto de Renda - IRPF do exercício de 2019.

Dê-se ciência e, após, tornem conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2019.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024996-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024996-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
---------	---	--

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EURIDES RITA MACHADO MORERO
ADVOGADO	:	SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
No. ORIG.	:	10026624920178260510 4 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Fls. 192/193:- Indefiro o requerido, vez que não se vislumbra os requisitos necessários, pois, para o deslinde do feito, imprescindível o exame das provas carreadas aos autos, sendo prudente aguardar-se o trânsito em julgado, à vista do que já decidido pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1401560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015)".

O feito será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observando-se a ordem de distribuição.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003894-71.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003894-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ILSON CAETANO
ADVOGADO	:	SP110481 SONIA DE ALMEIDA
	:	SP390248 ISRAEL DE ALMEIDA CAMILLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00044663120108260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Vistos,

Esclareça a parte autora, ora apelante, no prazo de cinco dias, o fato de que se encontra recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez, que lhe foi concedido judicialmente, desde 28.07.2017, consoante dados do CNIS, anexos.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2019.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042337-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042337-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALESSANDRA CABRAL DE DEUS SILVA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP300587 WAGNER SOUZA DA SILVA
CODINOME	:	ALESSANDRA CABRAL DE DEUS
APELADO(A)	:	HIGOR DE DEUS SILVA incapaz e outro(a)
	:	ISABELA DE DEUS SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP300587 WAGNER SOUZA DA SILVA
REPRESENTANTE	:	ALESSANDRA CABRAL DE DEUS SILVA
ADVOGADO	:	SP300587 WAGNER SOUZA DA SILVA
No. ORIG.	:	00013351620138260223 3 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Fls. 218:- Aguarde-se o oportuno julgamento do recurso, observando-se a ordem de distribuição.
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de junho de 2019.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003271-07.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003271-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	LUIZ AUGUSTO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG.	:	00010380720158260589 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO

Vistos.

Conforme se denota da decisão de fls. 71, a parte autora não é beneficiária da gratuidade judiciária, dessa forma intime-se a apelante para que comprove, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento em dobro do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2019.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003479-88.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003479-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	VALERIA LIMA AUGUSTO e outro(a)
	:	KAWAN CASSIO CERALI incapaz
ADVOGADO	:	SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
REPRESENTANTE	:	VALERIA LIMA AUGUSTO
ADVOGADO	:	SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068039820148260360 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte autora para apresentar, no prazo de trinta dias, documentos médicos que comprovem que o segurado falecido já se encontrava doente no período imediatamente posterior ao término de seu último vínculo empregatício, em março de 2011.

Após, com a vinda das informações, dê-se ciência ao INSS.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016365-95.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.016365-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA DOS SANTOS COELHO
ADVOGADO	:	SP230859 DANIELA VOLPIANI BRASILINO DE SOUSA
No. ORIG.	:	12.00.00067-4 1 Vr ITAPEVI/SP

DESPACHO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação nos **REsp nº 1.786.599/SP e 1.788.700/SP**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 17 de junho de 2019.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002819-94.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002819-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALNEI JOSE DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
REPRESENTANTE	:	MARIA INES FORTES SEGARRA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	30026511620138260319 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Diante do pedido formulado às fl. 232, declaro suspenso o feito nos termos do art. 313, inciso I do CPC, **pele prazo de seis (06) meses**, a fim de que o patrono da parte autora regularize sua representação processual e providencie a habilitação de eventuais herdeiros, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

São Paulo, 14 de junho de 2019.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-54.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001981-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARCOS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231943 LEANDRO CESAR FERNANDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231943 LEANDRO CESAR FERNANDES
No. ORIG.	:	17.00.00124-6 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos verifico que esta apelação foi digitalizada e, inserida no sistema do **PJ-e sob nº 5510119-62.2019.4.03.9999**, vindo a minha relatoria em 24.5.2019.

Assim, a fim de se evitar duplicidade de julgamento, providencie a Subsecretaria o lançamento no SIAPRO como **autos findos** e a consequente devolução deste feito à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008258-07.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.008258-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NILTON CESAR SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILTON CESAR SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00082580720144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 313/314: Resta prejudicado o pedido formulado pelo autor, tendo em vista que houve a implantação do benefício (NB 42/185.694.866-5), conforme extrato do CNIS anexo.

Retornem os autos à Subsecretaria da 10ª Turma para regular processamento do Recurso Extraordinário interposto às fls. 316/323.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-64.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003403-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO ASSIS DE OLIVEIRA
	:	JEAN FABRIZIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI
SUCEDIDO(A)	:	ROZINEI PIRES DE ALMEIDA KIKUTH falecido(a)
No. ORIG.	:	00023395720148260416 1 Vr PANORAMA/SP

DESPACHO

Petição de fls. 145/158:

Tendo em vista o óbito da autora Rozinei Pires de Almeida Kikuth em 27/08/2017 (fls. 158), após a sentença proferida em 30/06/2017, que julgou procedente a ação, e tendo havido a citação do réu acerca do pedido de habilitação, que se manifestou às fls. 168/173, homologo, tão somente, a habilitação de Jean Fabrizio de Almeida, qualificado às fls. 155/156, na condição de filho e sucessor da falecida, porquanto não há comprovação da alegada união estável com Geraldo Assis de Oliveira quando do ajuizamento da ação, à vista da declaração prestada pela autora à Assistente Social, no sentido de que houve a "*separação de união estável após o diagnóstico da neoplasia no ano de 2014*" quando "*passou a residir com o genitor, madrasta e irmão*" (fl.90).

À UFOR, para as providências cabíveis.

Dê-se ciência e após, tornem os autos conclusos para apreciação da apelação interposta pelo INSS.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008364-36.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008364-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WAGNER TOMAZINI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00083643620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 1.023, § 2º, do CPC, intime-se a autoria para manifestar-se sobre os embargos de fls. 304/319.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022421-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022421-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARCIA CRISTINA DE LIMA AMARO
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010284020158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DESPACHO

À vista da informação de fls. 131, aguarde-se o oportuno julgamento do recurso, observando-se a ordem de distribuição. Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009731-04.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.009731-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO APARECIDO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)

DESPACHO

Fls. 142/155:- Manifeste-se a parte contrária, nos termos do Art. 1.021, § 2º, do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021310-33.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021310-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	AIRTON ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
CODINOME	:	AYRTON ROSA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00081-0 2 Vr ITU/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 1.023, § 2º, do CPC, intime-se a autoria para manifestar-se sobre os embargos de fls. 147/159.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013913-56.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013913-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MELQUIZEDECK MARTINS CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP123545A VALTER FRANCISCO MESCHÉDE e outro(a)
No. ORIG.	:	00139135620104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 182/199:- Manifeste-se a parte contrária, nos termos do Art. 1.021, § 2º, do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005143-20.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.005143-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	PEDRO APARECIDO BISPO
ADVOGADO	:	SP272953 MARIANA ALVES DA SILVA SANTOS e outro(a)
	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051432020104036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 115/128:- Manifeste-se a parte contrária, nos termos do Art. 1.021, § 2º, do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de junho de 2019.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

Expediente Nro 5650/2019

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação aos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001823-96.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001823-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROBERTO TOYOCHI KONDO
ADVOGADO	:	SP261967 VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00010253620158260030 1 Vr APIAI/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015731-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ORLANDO DA SILVA MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial, em fase de execução, em que o d. Juiz a quo rejeitou a impugnação à execução, acolhendo o cálculo da parte exequente, no valor de R\$ 2444.545,93, atualizado para março de 2018..

Alega o agravante, em síntese, a impossibilidade de fracionamento do título executivo, a fim de se permitir a execução do benefício judicial até a data da implantação do benefício administrativo, sob pena de desaposentação. Aduz, outrossim, o excesso na execução, em virtude de não ter sido aplicado o critério de correção monetária previsto na Lei n. 11.960/09. Inconformado, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Em uma análise preliminar, não assiste razão ao agravante.

No que diz respeito à possibilidade de execução do benefício concedido judicialmente até a data imediatamente anterior à implantação do benefício concedido na esfera administrativa, assinalo que não há qualquer impedimento para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício deferido na seara administrativa, mais vantajoso, pois em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. A esse respeito já se manifestou o E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

(...)

2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para a concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

(...)

(AgRg no REsp 1522530/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T, j. 20.08.2015, DJe 01.09.2015).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APRECIÇÃO DE ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL RENÚNCIA À APOSENTADORIA OBTIDA JUDICIALMENTE, PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, MAIS VANTAJOSO, CONCEDIDO POSTERIORMENTE, NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. COBRANÇA DO CRÉDITO ATRASADO, NA VIA JUDICIAL, ATÉ A VÉSPERA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO, MAIS VANTAJOSO, OBTIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

III - Reconhecido o direito de opção do segurado pelo benefício concedido na via administrativa, mais vantajoso, a contar de 06.07.2006, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a véspera de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido, em 06.07.2006, na via administrativa. Precedentes do STJ.

(...)

(AgRg no REsp n. 1160520/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, 6ª T; j. 06.08.2013; DJe 06.05.2014)

Por outro lado, no que se refere ao critério de correção monetária, o título judicial em execução determinou a sua incidência na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Destarte, a execução deve prosseguir na forma do cálculo elaborado pela parte exequente, no valor de R\$ 244.545,93, atualizado para março de 2018, o qual se encontra em harmonia com o título executivo judicial, inclusive quanto ao índice de correção monetária, vez que observada a tese firmada pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015895-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: DENIS MAIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANE ALVES DE ANDRADE - SP294172

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que deferiu o pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra o indeferimento da medida, em ação movida para a obtenção de auxílio doença.

Alega o embargante, em síntese, omissão quanto à necessidade de pagamento do benefício de auxílio doença, desde a suspensão que se deu em 01/12/2016, inclusive no período em que deixou de receber (01/01/2017 a 01/07/2018), haja vista a persistência da moléstia que o incapacita para o desempenho de suas atividades laborativas; requerendo que conste expressamente da decisão a determinação de reestabelecimento do benefício, não bastando o deferimento da antecipação da tutela.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, restou deferida a antecipação da tutela, eis que presentes os elementos necessários e, portanto, não houve omissão.

De acordo com os dados do extrato do CNIS, constante da decisão, a última remuneração do autor deu-se em 11/2017.

Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*
- 2. No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) -, devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.*
- 3. E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.*
- 4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.*
- 5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*
- 6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*
- 7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*

(AR 0006109-25.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3R de 26.02.2013)".

"PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE RELATIVA RECONHECIDA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. VALORES ATRASADOS. PERÍODOS TRABALHADOS.

SOBRE-ESFORÇO. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- 1. Quanto ao direito à percepção de auxílio-doença também nos períodos em que se viu obrigado a exercer atividade profissional, esclareço que o trabalho exercido pela segurado no período em que estava incapaz decorre da necessidade de sobrevivência, tendo sido um sobre-esforço.*
- 2. Ainda que tenha trabalhado, pode ser reconhecida a sua incapacidade relativa e concedido o auxílio-doença, mas não deve ser pago nos valores atrasados o período em que o segurado trabalhou, sob pena de ofensa ao artigo 59 da Lei 8.213/91.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1264426/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 15/12/2015, DJe 05/02/2016)"

Os argumentos deduzidos não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, com pretensão de revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Com efeito, os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012989-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: EDNA LUCIA SARRI VERDUN

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON CROSCATI SARRI - SP238690-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edna Lucia Sarri Verdun contra decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade, indeferiu a concessão de tutela de urgência após a prolação de sentença.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, estarem preenchidos os requisitos do artigo 300, do CPC.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, III, do CPC.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Compulsando os autos, verifico que, após a prolação de sentença de procedência (ID 63913423, fls. 168/170), a parte autora peticionou requerendo a concessão da tutela de urgência para implantação do benefício.

Cumpra anotar que a sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 13/05/2019, consoante se infere do sistema de informações processuais da Justiça Estadual, não tendo decorrido o prazo para eventual interposição de apelação.

Dessa forma, devem ser observados os termos do artigo 494, do CPC:

"Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração."

No entender deste relator, a manifestação que desaguou no despacho ID 63913427 constituiu-se em mero pedido de reconsideração, não se encaixando no item II, do artigo supracitado.

Nesse contexto, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.009, do Código de Processo Civil, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de agravo de instrumento para enfrentar **sentença**, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008309-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES CHAVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064724-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA LOPIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

D E C I S Ã O

Petição id. 68183616. Cuida-se de pedido de concessão de tutela de urgência para implantação do benefício de auxílio doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doença s incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Verifico que se trata de apelação da autarquia previdenciária interposta em face de sentença que julgou procedente a ação com fundamento em laudo pericial que constatou a incapacidade total e temporária da apelada para o exercício de atividade labora nos seguintes termos:

"1)- A Requerente é portadora de Patologia discal da Coluna Vertebral Lombar com lombociatalgia bilateral e Lesões no ombro direito e esquerdo com cervicobraquialgia bilateral que determinam Incapacidade Laborativa Total, Temporária."

De outro lado caracterizado o *periculum in mora* em razão do caráter alimentar do benefício e por se tratar de doença incapacitante.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de tutela de urgência para determinar a imediata implantação do benefício.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravante, enquanto perdurarem as condições que ora justificam a sua concessão.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013905-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AGLAIR DE ALMEIDA ARAUJO VAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PIERRE DE PROENCA - SP126388-N,

GUSTAVO BERNARDES FEICHTENBERGER - SP316774-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aglair de Almeida Araujo Vaz face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, por não estarem presentes os pressupostos legais para sua concessão, notadamente a prova inequívoca do alegado.

Em suas razões de inconformismo recursal, a ora agravante sustenta que se é portadora de doenças que a incapacitam para o exercício de atividades laborais, conforme relatórios médicos acostados aos autos. Defende que estão presentes os requisitos previstos no artigo 300 do novo CPC para a concessão da tutela de urgência.

Inconformada, requer a concessão da antecipação de tutela e a reforma da decisão agravada, para determinação do imediato restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, conforme consulta ao CNIS, foi concedido à requerente o benefício de auxílio-doença no período de 29.05.2018 a 21.11.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a demanda em 08.05.2019.

Outrossim, foram acostados, entre outros, os seguintes documentos médicos: (i) atestado médico datado de 23.10.2018 (id 67063271 - Pág. 05) o qual retrata que a segurada é portadora de artrose (M19), escoliose (M 41.9), degeneração no disco cervical (M 51.3), transtornos de discos lombares e intervertebrais (M 51.1) e gonartrose (M 17), estando incapacitada de realizar sua atividade laboral. Solicitou afastamento da paciente para tratamento, sem previsão de retorno; e (ii) ressonância magnética realizada em 29.05.2018 (id 67063271 - Pág. 03) que aponta a existência de leve artrose facetaria bilateral, desidratação discal em T11-T12 e de L3-L4 e L5-S1, alterações discogênicas e leve abaulamento discal em T11-T12 e L3-L4.

In casu, considerando as patologias que acometem à autora, bem como sua idade (58 anos) e sua atividade habitual (produtora rural), verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor da autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença, em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que implante o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135391-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA BENEDITA GRANDIZOLLI MORAES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002085-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO RUBINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE NOGUEIRA FERREIRA KOBAYASHI - SP277654-N, MICHEL RICARDO DA SILVA CONDE - SP355883-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015430-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOAO LODES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOAO LODES DOS SANTOS**, em face de decisão proferida em autos de ação previdenciária, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade judiciária, determinando que o autor promovesse emenda à inicial, providenciando a comprovação do recolhimento das custas judiciais, despesas processuais, bem como da taxa previdenciária relativa à procuração *ad judicium*, no prazo de 30 dias.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que é aposentado, percebendo benefício de caráter alimentar, e não possuindo condições de arcar com as custas de uma ação judicial sem prejudicar o próprio sustento e de sua família. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, os documentos acostados aos autos revelam que o autor e sua esposa auferem benefício previdenciário de valor inferior a 05 (cinco) salários mínimos, o que dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

Ademais, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015).

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao recurso**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de deferir os benefícios gratuidade judiciária.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015654-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: VALDEMIR FERRAZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VALDEMIR FERRAZ**, em face de decisão proferida em autos de ação previdenciária, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade judiciária, determinando que o autor promova o recolhimento das taxas judiciárias e de mandato.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, não possui condições de arcar com as custas de uma ação judicial sem prejudicar o próprio sustento e de sua família. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, os documentos acostados aos autos revelam que o autor trabalha como servente de limpeza, auferindo remuneração de valor inferior a 05 (cinco) salários mínimos, o que dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao recurso**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de deferir os benefícios gratuidade judiciária.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012993-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: GUALTER SOUZA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o levantamento dos valores incontroversos.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que a execução provisória tem sido admitida pelas cortes superiores, bem como que a necessidade de execução antecipada se dá em razão do caráter alimentar do benefício.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

O entendimento consolidado no e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido do cabimento da execução provisória contra a Fazenda Pública. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO EM RELAÇÃO À PARTE INCONTROVERSA DO CRÉDITO. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL/STJ.

1. A orientação da Corte Especial/STJ firmou-se no sentido de que, em execução contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório referente à parcela incontroversa do crédito, ou seja, em relação ao montante do valor executado que não foi objeto de Embargos à Execução. Nesse sentido: EREsp 721.791/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, DJ 23/4/2007; AgRg nos EREsp 757.565/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, DJ 1/8/2006.; EREsp 777.032/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJ 28/08/2006; EREsp 638.597/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 29/8/2011.

2. Por fim, constato que não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/73, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. *Agravo Interno não provido.*

(AgInt no REsp 1617801/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016);

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO SOBRE A PARCELA INCONTROVERSA DA DÍVIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebe-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A decisão recorrida foi proferida em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte, firmada no sentido de que é possível a expedição de precatório da parte incontroversa da dívida em sede de execução contra a Fazenda Pública (AgRg no REsp 892.359/SP, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL Marques, DJe 4/2/2010).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no REsp 1360728/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 29/03/2016)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior, assim vem decidindo esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Mantido o julgado recorrido, o qual entendeu pela possibilidade de imediata expedição de ofício precatório relativo ao montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 60.587,60 (sessenta mil quinhentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), tendo em vista a inicial dos embargos à execução, em que o próprio INSS apresentou o valor que entendia devido, já descontando os valores relativos ao benefício concedido na seara administrativa. Precedentes do STJ.

II - Agravo do INSS improvido.

(AI 0009615-04.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 20/08/2014)".

De outro lado, a efetivação do recebimento do montante pela parte é inerente ao caráter alimentar do benefício que fundamentou a execução provisória.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para determinar o prosseguimento da execução dos valores incontroversos incluindo-se a expedição de precatório/RPV e o levantamento do respectivo montante.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015942-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LAERCIO BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010030-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARI DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N

D E S P A C H O

Vistos.

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação nos **REsp nº 1.786.599/SP e 1.788.700/SP**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5409111-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA ALICE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013413-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: SARA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que devem ser excluídos os períodos em que há registro no CNIS de exercício de atividade remunerada, por ser incompatível com a percepção de benefício por incapacidade laborativa.

É o relatório. Decido.

Verifico que a autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de que a ora embargada vinha recolhendo contribuição social e, portanto, exercia atividade remunerada em período coincidente com aquele em que pleiteava o benefício de auxílio doença, conforme demonstra o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Entretanto, tal circunstância não foi mencionada na ação de conhecimento e a r. decisão, objeto de execução, transitou em julgado sem que tenha sido interposto recurso.

Nestes termos, não sendo caso de fato superveniente à data do trânsito em julgado, o conhecimento, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença e exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 535, VI do CPC *in verbis*:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença."

Este o entendimento firmado pelo e. STJ, sob regime dos recursos representativos de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

- 1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.*
- 2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.*
- 3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.*
- 4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.*
- 5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".*
- 6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.*

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)".

Ante o exposto, com fundamento no Art. 932, IV, b do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015925-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO DOS SANTOS REIS

Advogado do(a) AGRAVADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009186-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NAZARETH DE JESUS DOS SANTOS SERRANO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR -
SP337754-N

DESPACHO

Vistos.

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação nos **REsp nº 1.786.599/SP e 1.788.700/SP**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5398108-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIOMAR DE JESUS VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD - SP213899-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
AGRAVADO: MADALENA GARCIA DE LIMA CUBO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

DESPACHO

Vistos.

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação nos **REsp nº 1.786.599/SP e 1.788.700/SP**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002017-21.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA DA SILVA BORGMANN
Advogado do(a) APELADO: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - SP312959-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 d Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016047-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO GARCIA MARQUI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5073837-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS COIMBRA
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

DESPACHO

Diante do *despacho* (ID 63852393), informando que este processo é cópia idêntica ao protocolizado no formato físico sob nº 0004806-05.2018.4.03.9999, intime-se a parte autora, com urgência, para que protocolize a petição (ID's 67411485 e 67411486) em manifestação à proposta de acordo, perante o Gabinete da Conciliação, onde o feito está tramitando.

Após, cumpra a Subsecretaria a parte final do despacho (ID 63852393) devolvendo a presente apelação/reexame necessário à Vara de origem, mediante baixa ou cancelamento, se for o caso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016188-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: 42.944.136-8, ERLAM ARANTES LIMA FILHO
IMPETRANTE: EDUARDO GUIMARAES GUEDES, LUNA CAROLINE SAMPAIO CALDAS
Advogado do(a) PACIENTE: EDUARDO GUIMARAES GUEDES - SP320424
IMPETRADO: CHEFE DA DELEGACIA DA POLÍCIA FEDERAL EM CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eduardo Guimarães Guedes e Luna Caroline Sampaio Caldas em favor de ERLAM ARANTES LIMA FILHO, nos autos do processo nº 0003214-65.2018.4.03.6105.

A impetração aponta constrangimento ilegal oriundo da prisão do paciente, formalizada pelo delegado de polícia federal, no momento de sua apresentação junto àquela autoridade, ocorrida no dia 11.06.2019.

Os impetrantes afirmam, em síntese, que o paciente só tomou conhecimento dos fatos que lhe são imputados, prática, em tese, do crime previsto no art. 1º da Lei nº 9.613/1998, no momento da audiência de custódia. Alega que houve afronta aos princípios constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória. Subsidiariamente, pleiteia a substituição da prisão pela fixação de medidas cautelares alternativas dispostas no art. 319 do CPP.

É o relatório.

Compulsando os autos, constata-se que o feito não se encontra devidamente instruído, sequer foi juntada cópia da decisão impetrada a comprovar o alegado na inicial, nem foi indicada qual seria a autoridade coatora.

Também não restou comprovado de que houve requerimento da defesa do paciente à autoridade tida como coatora, afastando eventual supressão de instância.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO que os impetrantes providenciem a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial.**

Int.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5015062-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: AIRTON SOTTOMAIOR RAMOS E RAMOS

IMPETRANTE: RICARDO FERNANDES BRAGA

Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO FERNANDES BRAGA - SP243062-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de AÍRTON SOTTOMAIOR RAMOS E RAMOS, contra ato do Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas/SP que, nos autos da ação penal nº 0010490-84.2017.403.6105, indeferiu a indicação de testemunhas.

Narra o impetrante que lhe foi negado o direito de nomear uma testemunha, o que eiva de nulidade a ação penal, em razão da violação aos princípios da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório. Alega que a nomeação de testemunhas para produção de provas constitui direito do réu “independente da justificativa ou pertinência interpretada pelo órgão julgador”

Requer, liminarmente, o reconhecimento da nulidade da decisão que negou o direito à nomear a testemunha e dos atos posteriores.

No mérito, pugna pela concessão definitiva da ordem, a fim de que seja declarada “a nulidade processual para determinar a intimação da testemunha indicada pelo paciente”.

É o relatório do essencial.

Decido.

Em um juízo perfuntório, próprio desta fase procedimental, não vislumbro a plausibilidade das alegações, impondo-se o indeferimento da medida liminar.

A decisão impugnada pelo impetrante (ID70151115) indeferiu a intimação de testemunhas estrangeiras. Observo que, na ocasião, o juiz faz referência à fundamentação anteriormente explicitada (decisão de fls. 463/464). O impetrante, no entanto, não trouxe aos autos do presente Habeas Corpus a cópia da decisão mencionada, que serviu de fundamento para a negativa do seu pedido.

O presente writ não foi suficientemente instruído, o que dificulta o exame do alegado constrangimento ilegal. Assim, com base nos elementos trazidos aos autos, não verifico a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* necessários para o deferimento do pedido liminar.

Assim, em um juízo perfunctório, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários para o deferimento do pedido liminar.

Posto isso, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverá instruí-las com cópia das páginas mencionadas na decisão que indeferiu o pedido de oitiva das testemunhas estrangeiras (fls. 463/464 e 512), bem como outros documentos considerados pertinentes.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 13 de junho de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5015645-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: ADRIANO PROCOPIO DE SOUZA

PACIENTE: CLAUDNEI ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: ADRIANO PROCOPIO DE SOUZA - SP188301

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LINS/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Adriano Procópio de Souza em favor de CLAUDNEI ROBERTO DOS SANTOS, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Lins/SP (autos de Liberdade Provisória n. 5000353-70.2019.4.03.6142), objetivando a revogação da prisão preventiva do paciente (ID 71615149).

Segundo consta, o paciente foi preso em flagrante no dia 30/05/2019 pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 16 da Lei 10.826/2003, no artigo 334 do Código Penal e no artigo 58 da Lei de Contravenções Penais, a partir do cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido pelo Juízo Estadual da Vara Única do Foro de Getulina/SP, em sua própria residência no Município de Guaimbê/SP (ID 71615152 e ID 73255142).

Em audiência de custódia realizada em 30/05/2019, o Juízo Estadual da Vara Única do Foro de Getulina/SP, nos autos do Processo Digital n. 1500189-07.2019.8.26.0205, homologou a prisão em flagrante do paciente e a converteu em preventiva, visando resguardar a ordem pública, com fundamento nos artigos 310, II, 312 e 313, todos do Código de Processo Penal, bem como declinou de sua competência para processamento do feito, com fundamento em acórdão prolatado pela 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no âmbito do CC 160.748/SP, de Relatoria do Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 26/09/2018 (divulgado no Informativo n. 635 do STJ), e ainda na Súmula 151 do STJ, em favor de uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Lins/SP (ID 73255142).

Após a expedição do mandado de prisão do paciente e a subsequente remessa dos autos do Inquérito Policial à Subseção Judiciária de Lins/SP, houve, no dia 05/06/2019, decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Lins/SP, no âmbito da Comunicação de Prisão em Flagrante n. 5000351-03.2019.4.03.6142, concluindo pela desnecessidade de repetição do ato de audiência de custódia realizado pelo magistrado estadual, bem como suscitando conflito negativo de competência junto ao STJ, a fim de que apenas o crime de contrabando (ou de recepção de bem objeto de contrabando) fosse processado pela Justiça Federal e que a contravenção penal e o delito atinente à arma de fogo fossem processados e julgados perante a Justiça Estadual (ID 73255142).

Em 13/06/2019, foi decretada a prisão preventiva do paciente, desta vez pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Lins/SP, no âmbito da Comunicação de Prisão em Flagrante n. 5000351-03.2019.4.03.6142, relativamente ao delito do artigo 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, visando à garantia da ordem pública (ID 73255142).

Irresignada, a defesa do paciente ingressou com pedido de revogação de sua prisão preventiva, que veio a ser indeferido em 13/06/2019 pelo mesmo Juízo Federal de origem, no âmbito dos autos de Liberdade Provisória n. 5000353-70.2019.4.03.6142, devido ao risco concreto à ordem pública, considerando a expressiva quantidade de mercadoria contrabandeada e sua alegada reiteração delitiva (ID 73255142).

Segundo o impetrante, nada obstante os antecedentes considerados desfavoráveis, o paciente não faz do crime meio de vida, já que é empresário, empregando direta e indiretamente quase dez pessoas na pequena cidade Guaimbê/SP, à míngua de dados concretos a indicarem efetivo risco à ordem pública na hipótese. Além disso, até mesmo o dinheiro apreendido pelos policiais teria sido devolvido ao paciente, haja vista que sua origem lícita teria ficado devidamente comprovada na própria delegacia.

Requer o deferimento do pedido liminar, a fim de que seja revogada a prisão preventiva do paciente, convertendo-a em medidas cautelares, na forma do artigo 319 do Código de Processo Penal, e, ao final, pretende a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*, com fundamento no artigo 648, I, do Código de Processo Penal.

Em 26/06/2019, a autoridade impetrada prestou as informações (ID 72880952).

É o relatório.

Decido.

Consoante as informações sobrevindas em 26/06/2019 (ID 73255142), observo que, no dia 25/06/2019, o Juízo Federal de origem veio a revogar a prisão preventiva do paciente, relativamente ao delito de contrabando, previsto no artigo 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, porquanto fundada em provas ilícitas, após manifestação ministerial nesse sentido, nos autos da Comunicação de Prisão em Flagrante n. 5000351-03.2019.4.03.6142, sendo que, no dia 26/06/2019, veio a ser expedido alvará de soltura clausulado em favor do paciente, no tocante à referida infração de competência da Justiça Federal (artigo 334-A, § 1º, IV, do Código Penal), de tal sorte que houve a perda de objeto da presente impetração.

Ante o exposto, dou por prejudicado o presente *habeas corpus*, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

P.I.

São Paulo, 27 de junho de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 28315/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000018-45.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.000018-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	LEONARDO DA SILVA SA reu/ré preso(a)
	:	LUCAS DE OLIVEIRA E SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP350431 GILVAN FERREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000184520184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. ROUBO CONTRA FUNCIONÁRIO DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PLEITO SUBSIDIÁRIO DE RECONHECIMENTO DA FIGURA DA TENTATIVA - REFUTAMENTO. DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE MAJORADA POR CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO POSTERIOR AOS FATOS DEBATIDOS NESTE FEITO - POSSIBILIDADE DE TAL PROCEDER. REINCIDÊNCIA - MANUTENÇÃO PARA UM DOS ACUSADOS. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA - CONCURSO DE AGENTES - MANUTENÇÃO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO ART. 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, EM 2º GRAU DE JURISDIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Compulsando o arcabouço fático-probatório amealhado ao longo do tramitar desta relação processual penal, nota-se que os acusados levaram a efeito o crime elencado no art. 157, *caput* e § 2º, II, do Código Penal, em razão da subtração que procederam para si, mediante o emprego de grave ameaça (consistente na simulação do porte de arma de fogo) e o concurso de dois agentes, de coisas alheias móveis que estavam em rota de entrega e na posse de funcionário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, desfalque patrimonial este executado nos idos de 29 de dezembro de 2017 com início na Rua Okinawa (altura do numeral 44) e término em terreno baldio localizado nas proximidades.

- Impossível o acolhimento da pretensão subsidiária formulada pelos acusados para que seja reconhecido que o roubo levado a efeito o foi em sua forma tentada. Isso porque a jurisprudência que se formou acerca do tema, inclusive sob o rito dos recursos repetitivos (portanto, de observância obrigatória nos termos do art. 927, III, do Código de Processo Civil, aplicado na senda processual penal por força do art. 3º do Código de Processo Penal), é assente no sentido de que o delito de roubo se consuma com a inversão da posse do bem, mediante o emprego de violência ou de grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desviada.

- Para um dos acusados, o magistrado sentenciante elevou a pena-base então em cálculo pelo fato de que foram valorados negativamente seus antecedentes na justa medida em que condenado com trânsito em julgado em 27 de fevereiro de 2018, procedimento que encontra o beneplácito tanto legal como jurisprudencial.

- Compulsando certidão encartada nos autos, verifica-se que um dos agentes é reincidente na justa medida em que, ao tempo do roubo objeto desta relação processual penal (29 de dezembro de 2017), já ostentava édito penal condenatório com definitividade atingida em 30 de janeiro de 2015 por fato perpetrado nos idos de abril de 2013, razão pela qual escoreita a configuração da agravante da reincidência (a abarcar, até mesmo, a fração majoradora empregada na espécie: 1/6).

- Nota-se a propriedade do reconhecimento da majorante do concurso de agentes (art. 157, § 2º, II, do Código Penal) tendo em vista que restou cabalmente demonstrado ao longo da instrução penal que o roubo perpetrado foi levado a efeito por 02 (dois) meliantes, quais sejam, os acusados.

- Um dos acusados é reincidente, o que, ainda que o *quantum* de reprimenda permitisse a fixação do regime semiaberto como inicial de seu cumprimento, pertinente a manutenção do regime fechado, empregando, para tanto, o art. 33, § 2º, *a e b*, do Código Penal, interpretados sistematicamente. Por sua vez, no que toca ao outro acusado, o regime inicial de cumprimento da sua pena deverá também ser o fechado, empregando, para tanto, o comando do art. 33, § 3º, do Código Penal, ainda que o *quantum* de reprimenda imposta permitisse a fixação de regime semiaberto.

- No que tange ao pleito de aplicação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, ao caso concreto, as conclusões expendidas quanto ao regime inicial de cumprimento de pena não são ilididas pelo fato de que os acusados cumpriram prisão processual ao longo do tramitar do processo em 1º grau de jurisdição por 02 (dois) fundamentos: (a) o primeiro deles guarda relação com o fato de que o período acumulado de prisão processual não permite a alteração do regime inicial de cumprimento da reprimenda que lhes foi imposta; e (b) o comando contido no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, esgota seu âmbito de eficácia quando da prolação de sentença em 1º grau de jurisdição (momento em que o juiz deve levar em consideração, para fins de fixação de regime, o lapso em que o acusado já cumpriu de prisão cautelar) - acaso mantida a custódia preventiva quando da sentença, pertinente a expedição de Guia Provisória de Execução com o escopo, inclusive, de se permitir a progressão de regime (conforme se infere da Súm. 716/STF), de molde que não cabe ao Tribunal ficar ajustando o regime inicial então fixado no r. provimento judicial monocrático, pois eventual alteração deverá ser requerida ao MM. Juízo das Execuções Penais para o qual foi distribuída a Guia Provisória de Execução.

- Negado provimento ao recurso de Apelação interposto pela defesa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pela defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008539-36.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.008539-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	VLADIMIR ANTONIO STEIN
ADVOGADO	:	SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	MARIA MANUELA LIMA SARAIVA
ADVOGADO	:	SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VLADIMIR ANTONIO STEIN
ADVOGADO	:	SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MARIA MANUELA LIMA SARAIVA
ADVOGADO	:	SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	ISABEL CRISTINA MENEZES STEIN
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	DINO FRANCISCO COLLINA
No. ORIG.	:	00085393620084036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. DECRETAÇÃO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA (RETROATIVA). ART. 107, IV, DO CP.

1- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal, não devem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

2- Não se vislumbra ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada no v. acórdão que deixou de reconhecer a ocorrência de prescrição retroativa quando sequer havia se operado o trânsito em julgado para a acusação. Com efeito, a possibilidade de o MPF interpor novo recurso pleiteando a exasperação da pena poderia, eventualmente, alterar o prazo prescricional a ser considerado, de modo que, para que a prescrição efetivamente se regulasse pela pena aplicada, seria indispensável que já tivesse havido trânsito em julgado para a acusação (*inteligência do art. 110, parágrafo 1º, do CP, com redação anterior às alterações introduzidas pela Lei n.º 12.234/2010*), situação que, no momento em que o v. acórdão foi proferido, não se verificava.

3- De qualquer sorte, considerando que, no presente momento, já se operou o trânsito em julgado para a acusação, uma vez que o MPF manifestou desinteresse na interposição de qualquer recurso, cumpre-nos aqui analisar eventual ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, mais precisamente, a eventual ocorrência de prescrição retroativa, que pressupõe o trânsito em julgado para a acusação e é tida como aquela contada "para trás", entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia e entre este e a publicação da sentença condenatória, sendo que, após o advento da Lei n.º 12.234/2010, a qual, por sua vez, somente se aplica a fatos ocorridos a partir de sua vigência, não se há mais de falar em prescrição retroativa relacionada ao lapso entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia ou queixa.

4- Nos termos do art. 110, parágrafo 1º, do CP, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação, o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada que, *in casu*, foi a de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, de modo que importa verificarmos se, entre os marcos interruptivos legalmente previstos, transcorreu lapso superior a 4 (quatro) anos (*inteligência do art. 109, V, do CP*), razão pela qual deve ser declarada a extinção da punibilidade.

5- Embargos de Declaração opostos pela defesa de VLADIMIR ANTONIO STEIN conhecidos e rejeitados. Declaração da extinção da punibilidade do acusado pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva (retroativa).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração e declarar a extinção da punibilidade de VLADIMIR

ANTONIO STEIN, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006923-17.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: BRAZ DOS SANTOS LOPES
Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO RAMOS DE SOUZA - SP320334-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE CONCILIAÇÃO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2019.